المملكة المغربية



وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية

الحديث

من موطأ الإمام مالك بشرح الزرقاني

السنة الثالثة من التعليم الثانوي العتيق

كتاب التلميذ والتلميذة

عنوان الكتاب :

الحديث

من موطأ الإمام مالك بشرح الزرقاني

السنة الثالثة من التعليم الثانوي العتيق

الناشر : وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية

رقم الإيداع القانوني : 2019MO2732

ردمك : 978-9920-770-35-4

طبعة 1440هـ / 2019م

الإخراج الفني والطباعة:



دار أبي رقراق للطباعة والنشر

10 شارع العلويين رقم 3 حسان الرباط

الهاتف : 83 75 20 0537 **الفاكس** : 89 75 20 0537


بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمـــة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

أما بعد؛ فيسعدنا أن نقدم إليكم أبناءنا التلاميذ والتلميذات كتاب مادة الحديث من موطأ الإمام مالك رحمه الله تعالى للسنة الثالثة من التعليم الثانوي العتيق، ويشتمل هذا الكتاب على مجموعة من الأبواب هي في أغلبها أقضية للرسول ﷺ وللصحابة رضي الله عنهم أجمعين وللتابعين ومن بعدهم من الأئمة رحمهم الله تعالى، أقضية تبرز ما جرى به القضاء والعمل عند أهل المدينة.

وقد اعتمدنا في بناء هذا الكتاب موطأ الإمام مالك بشرح الزرقاني رحمهما الله تعالى مستندين إلى مقاربة تربوية تلائم قدراتكم، وتعزز مكتسباتكم، وتقوي مهاراتكم بغية تحقيق الكفايات المسطرة في بداية الكتاب والأهداف المعلن عنها في بداية كل درس؛ وقد تم ربط الأحكام بأدلتها، وبيان مآخذها وقوة حجتها، وعمل أهل المدينة فيها، وتوظيف المكتسبات بشكل تكاملي فيها، مع إبراز ما تشتمل عليه أحكام العطايا والنحل والوصية والضمان والرهن والشفعة والمساقاة والقراض من مقاصد شرعية ترتكز على حفظ المصالح المالية، حفظا من جانب الوجود والعدم، وقيم تربوية تتجلى في البذل والعطاء والتعاون واحترام حقوق الغير.

ويبقى هذا الكتاب بمحتوياته العلمية ومقاربته التربوية معينا تربويا للتعامل مع الكتاب الأصل وشرحه، وغيره من الشروح التي لا بد من الرجوع إليها عند الإعداد القبلي لكل درس لتتملكوا في نهاية السنة الدراسية الملكة التي تفتح أمامكم أبواب الدراسات العليا في مجال فقه الحديث خصوصا وفي مجال العلوم الشرعية عموما.

وفقكم الله، وفتح بصائركم ونور سرائركم لتحققوا ما تصبون إليه من نجاح في مساركم الدراسي. والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات.

كيف أستعمل كتابي

الدرس 1

أحكام القراض

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف مفهوم القراض وأحكامه.

2 – أن أدرك مقاصد مشروعية القراض.

أهداف الدرس
تحديد الأهداف الرئيسة المراد تحققها في نهاية الدرس.

تمهيد

القراض من العقود التي أجازها الشرع رفقا بالناس، ودفعا للحرج والمشقة عنهم، وإسهاما في تشغيل أرباب الحرف والصناعة والتجارة؛ إذ بموجبه يشترك هؤلاء وأرباب المال، هؤلاء برؤوس الأموال، وأولئك بالعمل فيستفيد الجميع، ويستفيد اقتصاد البلد من حركة المال، وهذا لا يتحقق إلا بالتزام الضوابط الشرعية للقراض.

فما هو القراض؟ وما حكمه؟ وما هي الأموال التي يجوز بها؟

تمهيد
مدخل يضع المتعلم (ة) في سياق الدرس.

الأحاديث

– مَالِك عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ قَالَ: «خَرَجَ عَبْدُ اللَّهِ وَعُبَيْدُ اللَّهِ ابْنَا عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فِي جَيْشٍ إِلَى الْعِرَاقِ، فَلَمَّا قَفَلَا مَرَّا عَلَى أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ وَهُوَ أَمِيرُ الْبَصْرَةِ، فَرَحَّبَ بِهِمَا وَسَهَّلَ، ثُمَّ قَالَ: لَوْ أَقْدِرُ لَكُمَا عَلَى أَمْرٍ أَنْفَعُكُمَا فِيهِ، ثُمَّ قَالَ: بَلَى، هَاهُنَا مَالٌ مِنْ مَالِ اللَّهِ أُرِيدُ أَنْ أَبْعَثَ بِهِ إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ فَأُسْلِفُكُمَاهُ فَتَبْتَاعَانِ بِهِ مَتَاعًا مِنْ مَتَاعِ الْعِرَاقِ، ثُمَّ تَبِيعَانِهِ بِالْمَدِينَةِ، فَتُؤَدِّيَانِ رَأْسَ الْمَالِ إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ، وَيَكُونُ لَكُمَا الرِّبْحُ. فَقَالَا: وَدِدْنَا، فَفَعَلَ، فَكَتَبَ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهُمَا الْمَالَ، فَلَمَّا قَدِمَا بَاعَا فَأُرْبِحَا، فَلَمَّا دَفَعَا ذَلِكَ إِلَى عُمَرَ قَالَ: أَكُلُّ الْجَيْشِ أَسْلَفَهُ مِثْلَ مَا أَسْلَفَكُمَا؟ قَالَا: لَا، فَقَالَ

الأحاديث
أحاديث مؤطرة لموضوع الدرس.

11

عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: ابْنَا أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ فَأَسْلَفَكُمَا، أَدِّيَا الْمَالَ وَرِبْحَهُ، فَأَمَّا عَبْدُ اللَّهِ فَسَكَتَ، وَأَمَّا عُبَيْدُ اللَّهِ فَقَالَ: مَا يَنْبَغِي لَكَ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ هَذَا، لَوْ نَقَصَ الْمَالُ أَوْ هَلَكَ لَضَمِنَّاهُ، فَقَالَ عُمَرُ: أَدِّيَاهُ، فَسَكَتَ عَبْدُ اللَّهِ، وَرَاجَعَهُ عُبَيْدُ اللَّهِ. فَقَالَ رَجُلٌ مِنْ جُلَسَاءِ عُمَرَ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، لَوْ جَعَلْتَهُ قِرَاضًا، فَقَالَ عُمَرُ: قَدْ جَعَلْتُهُ قِرَاضًا، فَأَخَذَ عُمَرُ رَأْسَ الْمَالِ وَنِصْفَ رِبْحِهِ، وَأَخَذَ عَبْدُ اللَّهِ وَعُبَيْدُ اللَّهِ ابْنَا عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ نِصْفَ رِبْحِ الْمَالِ» [الموطأ رقم: 2295].

– قَالَ مَالِكٌ: «لَا يَصْلُحُ الْقِرَاضُ إِلَّا فِي الْعَيْنِ مِنَ الذَّهَبِ أَوِ الْوَرِقِ، وَلَا يَكُونُ فِي شَيْءٍ مِنَ الْعُرُوضِ وَالسِّلَعِ. وَمِنَ الْبُيُوعِ مَا يَجُوزُ إِذَا تَفَاوَتَ أَمْرُهُ وَتَفَاحَشَ رَدُّهُ. فَأَمَّا الرِّبَا فَإِنَّهُ لَا يَكُونُ فِيهِ إِلَّا الرَّدُّ أَبَدًا، وَلَا يَجُوزُ مِنْهُ قَلِيلٌ وَلَا كَثِيرٌ، وَلَا يَجُوزُ فِيهِ مَا يَجُوزُ فِي غَيْرِهِ؛ لِأَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى قَالَ فِي كِتَابِهِ: ﴿وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ [سورة البقرة الآية: 278]» [الموطأ رقم: 2303].

– قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا، فَخَرَجَ بِهِ وَبِمَالِ نَفْسِهِ، قَالَ: «يَجْعَلُ النَّفَقَةَ مِنَ الْقِرَاضِ وَمِنْ مَالِهِ عَلَى قَدْرِ حِصَصِ الْمَالِ» [الموطأ رقم: 2320].

ترجمة الراوي

أبو زيد بن أسلم: هو أسلم العدوي مولى عمر بن الخطاب، أبو خالد ويقال أبو زيد، أدرك زمن النبي صلى الله عليه وآله وسلم، وروى عن أبي بكر ومولاه عمر وعثمان وابن عمر ومعاذ بن جبل وأبي عبيد وحفصة رضى الله تعالى عنهم وغيرهم. وعنه ابنه زيد والقاسم بن محمد ونافع مولى ابن عمر وغيرهم. قال العجلي: «مدني ثقة من كبار التابعين»، توفي سنة: 80 هـ.

التراجم
التعريف بالراوي المتصل بمتن الحديث صحابيا كان أو غيره.

الفهم

الشرح:

– **قَفَلَا:** رجعا.

– **أُسْلِفُكُمَاهُ:** أقرضكما إياه.

12

الفهم
– شرح المفردات المعينة على الفهم
– أسئلة موجهة ومساعدة على فهم النصوص الحديثية.

فقه الحديث

أولا: مفهوم القراض وحكمه وحكمته

1 – مفهوم القراض

أ– تسميته: يسميه أهل الحجاز قراضا، وأهل العراق مضاربة، ولا يقولون قراضا، وأخذوا ذلك من قوله تعالى: ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ﴾ [سورة النساء الآية: 100] وقوله تعالى: ﴿وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ﴾ [سورة المزمل الآية: 18]، وقول الصحابة بالمدينة لعمر رضي الله عنه في قصة ابنيه: «لَوْ جَعَلْتَهُ قِرَاضاً» [الاستذكار21/119] ولم يقولوا مضاربة، وهذا دليل على صحة هذه التسمية في اللغة؛ لأن الصحابة رضوان الله عليهم هم أهل اللسان وأرباب البيان، وإذا كان يحتج في اللغة بقول امرئ القيس والنابغة فالحجة بقول هؤلاء أولى وأقوى.

ب– تعريفه: القراض من القرض، وهو القطع، سمي بذلك؛ لأن المالك قطع قطعة من ماله لمن يعمل فيه بجزء من الربح، والعامل قطع لرب المال جزءا من الربح الحاصل بسعيه، فالمفاعلة على بابها [حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير للدردير 3/799].

وعرفه ابن عرفة بقوله: «تمكين مال لمن يتجر به بجزء من ربحه لا بلفظ الإجارة» [المختصر الفقهي لابن عرفة7/486].

2 – حكمه

القراض جائز، وحكمه مأخوذ من الإجماع الذي لا خلاف فيه عند أحد من أهل العلم. وكان في الجاهلية فأقره الرسول ﷺ في الإسلام [الاستذكار لابن عبد البر21/119]، عمل به النبي ﷺ لخديجة

فقه الحديث
يبسط ويفصل قضايا ومسائل أحاديث الأحكام المقررة، ويعين على:
– استنباط الأحكام الفقهية وربطها بأدلتها الشرعية وقواعدها الفقهية والأصولية.
– استخلاص المقاصد والقيم المرتبطة بالأحكام الفقهية المقررة.

التقويم

1 – أعرف القراض وأبين حكمه وحكمة مشروعيته مع الاستدلال.

2 – أوضح ما لا يجوز فيه القراض مع التعليل.

3 – أبين حكم المسألتين الآتيتين مع الاستدلال والتعليل:

– دفع رجل إلى آخر سيارة وأمره ببيعها، فإذا استلم ثمنها عمل فيه قراضا يكون ربحه بينهما.

– أنفق عامل القراض من مال القراض فطالبه رب المال برد ما أنفق.

التقويم
أسئلة لقياس مدى تحقق أهداف الدرس.

الاستثمار

– قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ مَعَهُ مَالٌ قِرَاضٌ، فَهُوَ يَسْتَنْفِقُ مِنْهُ وَيَكْتَسِي: «إِنَّهُ لَا يَهَبُ مِنْهُ شَيْئًا، وَلَا يُعْطِي مِنْهُ سَائِلًا وَلَا غَيْرَهُ، وَلَا يُكَافِئُ فِيهِ أَحَدًا. فَأَمَّا إِنِ اجْتَمَعَ هُوَ وَقَوْمٌ، فَجَاءُوا بِطَعَامٍ وَهُوَ بِطَعَامٍ فَأَرْجُو أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ وَاسِعًا، إِذَا لَمْ يَتَعَمَّدْ أَنْ يَتَفَضَّلَ عَلَيْهِمْ. فَإِنْ تَعَمَّدَ ذَلِكَ أَوْ مَا يُشْبِهُهُ بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِ الْمَالِ، فَعَلَيْهِ أَنْ يَتَحَلَّلَ ذَلِكَ مِنْ رَبِّ الْمَالِ، فَإِنْ حَلَّلَهُ ذَلِكَ فَلَا بَأْسَ بِهِ، وَإِنْ أَبَى أَنْ يُحَلِّلَهُ فَعَلَيْهِ أَنْ يُكَافِئَهُ بِمِثْلِ ذَلِكَ، إِنْ كَانَ ذَلِكَ شَيْئًا لَهُ مُكَافَأَةٌ» [الموطأ رقم: 2321].

أتأمل النص، وأستخرج منه ما يجوز وما لا يجوز للعامل في مال القراض مع التعليل.

الإعداد القبلي

أحفظ أحاديث الدرس المقبل وأنجز الآتي:

1 – أستخرج من الآثار الشروط الجائزة في عقد القراض.

2 – أبحث عن حكم اشتراط أحد المتقارضين على الآخر زيادة ما، مع الاستدلال.

الاستثمار
– أحاديث من الموطأ أو من غيره لإغناء التعلمات.
– نصوص من كتب شروح الحديث وغيرها لتعزيز المكتسبات.

الإعداد القبلي
أسئلة لتحضير الدرس المقبل.

كفايات تدريس مادة الحديث للسنة الثالثة من التعليم الثانوي العتيق

يهدف مقرر مادة الحديث بالسنة الثالثة من التعليم الثانوي العتيق إلى تحقيق القدرات الآتية:

- القدرة على فهم السنة النبوية والإلمام بها سندا ومتنا.
- التعرف على فقه القضاء في المعاملات المالية من خلال أحاديث الموطأ.
- إدراك المقاصد والحكم المستخلصة من فقه الأقضية في السنة النبوية.
- توظيف العلوم الشرعية واللغوية في فهم السنة النبوية وإدراك الامتدادات الحاصلة بين هذه العلوم.
- اكتساب مهارات الاستنباط والاستدلال والمقارنة من خلال التعامل مع النصوص الحديثية.
- القدرة على تمثل القيم والتوجيهات النبوية المستنبطة من أحاديث الأقضية في المعاملات المالية.
- القدرة على تنزيل فقه الدين على الواقع بالحكمة اللازمة.

التوزيع الدوري والأسبوعي
الدورة الأولى

الأسبوع	الدروس
1	أحكام القراض
2	الشرط في القراض
3	الدين والمحاسبة في القراض
4	التعدي والضمان في القراض
5	أحكام المساقاة
6	أحكام كراء الأرض
7	أحكام الشفعة
8	أحكام الشفعة (تتمة)
9	فرض كتابي رقم: 1 إنجاز وتصحيح ودعم وتثبيت
10	أحكام القضاء
11	أحكام الشهادة
12	أحكام غلق الرهن
13	أحكام رهن الثمَر والحيوان
14	أحكام ضمان الرهن
15	القضاء في التعدي والضمان
16	فرض كتابي رقم: 2
17	تصحيح الفرض الكتابي رقم: 2 – دعم وتثبيت

التوزيع الدوري والأسبوعي
الدورة الثانية

الأسبوع	الدروس
18	القضاء في إحياء الموات
19	القضاء في المياه وأحكامُ القسمة
20	أحكام الارتفاق
21	القضاء في ضمان ما أتلفت المواشي
22	القضاء في الاستصناع والحوالة والحمالة
23	القضاء في العيوب في البيع
24	ما لا يجوز من النُّحْل والعطية
25	ما يجوز من العطية والنُّحْل
26	فرض كتابي رقم: 1 إنجاز وتصحيح ودعم وتثبيت
27	أحكام الاعتصار
28	القضاء في العمرى
29	أحكام اللقطة
30	أحكام الضالة
31	أحكام الوصية
32	أحكام الوصية (تتمة)
33	فرض كتابي رقم: 2
34	تصحيح الفرض الكتابي رقم: 2 - دعم وتثبيت

الدرس

1 أحكام القراض

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف مفهوم القراض وأحكامه.

2 – أن أدرك مقاصد مشروعية القراض.

تمهيد

القراض من العقود التي أجازها الشرع رفقا بالناس، ودفعا للحرج والمشقة عنهم، وإسهاما في تشغيل أرباب الحرف والصناعة والتجارة؛ إذ بموجبه يشترك هؤلاء وأرباب المال، هؤلاء برؤوس الأموال، وأولئك بالعمل فيستفيد الجميع، ويستفيد اقتصاد البلد من حركة المال، وهذا لا يتحقق إلا بالتزام الضوابط الشرعية للقراض.

فما هو القراض؟ وما حكمه؟ وما هي الأموال التي يجوز بها؟

الأحاديث

– مَالك عَنْ زَيْد بْنِ أَسْلَمَ عَنْ أَبِيه أَنَّهُ قَالَ: «خَرَجَ عَبْدُ اللَّه وَعُبَيْدُ اللَّه ابْنَا عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فِي جَيْشٍ إِلَى الْعِرَاقِ، فَلَمَّا قَفَلَا مَرَّا عَلَى أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ وَهُوَ أَمِيرُ الْبَصْرَةِ، فَرَحَّبَ بِهِمَا وَسَهَّلَ، ثُمَّ قَالَ: لَوْ أَقْدِرُ لَكُمَا عَلَى أَمْرٍ أَنْفَعُكُمَا فِيهِ، ثُمَّ قَالَ: بَلَى، هَاهُنَا مَالٌ مِنْ مَالِ اللَّه أُرِيدُ أَنْ أَبْعَثَ بِهِ إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ فَأُسْلِفُكُمَاهُ فَتَبْتَاعَانِ بِهِ مَتَاعًا مِنْ مَتَاعِ الْعِرَاقِ، ثُمَّ تَبِيعَانِه بِالْمَدِينَة، فَتُؤَدِّيَانِ رَأْسَ الْمَالِ إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ، وَيَكُونُ لَكُمَا الرِّبْحُ. فَقَالَا: وَدِدْنَا، فَفَعَلَ، فَكَتَبَ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهُمَا الْمَالَ، فَلَمَّا قَدِمَا بَاعَا فَأُرْبِحَا، فَلَمَّا دَفَعَا ذَلِكَ إِلَى عُمَرَ قَالَ: أَكُلُّ الْجَيْشِ أَسْلَفَهُ مِثْلَ مَا أَسْلَفَكُمَا؟ قَالَا: لَا، فَقَالَ

عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: ابْنَا أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ فَأَسْلَفَكُمَا، أَدِّيَا الْمَالَ وَرِبْحَهُ، فَأَمَّا عَبْدُ اللَّهِ فَسَكَتَ، وَأَمَّا عُبَيْدُ اللَّهِ فَقَالَ: مَا يَنْبَغِي لَكَ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ هَذَا، لَوْ نَقَصَ الْمَالُ أَوْ هَلَكَ لَضَمِنَّاهُ، فَقَالَ عُمَرُ: أَدِّيَاهُ، فَسَكَتَ عَبْدُ اللَّهِ، وَرَاجَعَهُ عُبَيْدُ اللَّهِ. فَقَالَ رَجُلٌ مِنْ جُلَسَاءِ عُمَرَ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، لَوْ جَعَلْتَهُ قِرَاضًا، فَقَالَ عُمَرُ: قَدْ جَعَلْتُهُ قِرَاضًا، فَأَخَذَ عُمَرُ رَأْسَ الْمَالِ وَنِصْفَ رِبْحِهِ، وَأَخَذَ عَبْدُ اللَّهِ وَعُبَيْدُ اللَّهِ ابْنَا عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ نِصْفَ رِبْحِ الْمَالِ» [الموطأ رقم: 2295].

- قَالَ مَالِكٌ: «لَا يَصْلُحُ الْقِرَاضُ إِلَّا فِي الْعَيْنِ مِنَ الذَّهَبِ أَوِ الْوَرِقِ، وَلَا يَكُونُ فِي شَيْءٍ مِنَ الْعُرُوضِ وَالسِّلَعِ. وَمِنَ الْبُيُوعِ مَا يَجُوزُ إِذَا تَفَاوَتَ أَمْرُهُ وَتَفَاحَشَ رَدُّهُ. فَأَمَّا الرِّبَا فَإِنَّهُ لَا يَكُونُ فِيهِ إِلَّا الرَّدُّ أَبَدًا، وَلَا يَجُوزُ مِنْهُ قَلِيلٌ وَلَا كَثِيرٌ، وَلَا يَجُوزُ فِيهِ مَا يَجُوزُ فِي غَيْرِهِ؛ لِأَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى قَالَ فِي كِتَابِهِ: ﴿وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ [سورة البقرة الآية: 278]» [الموطأ رقم: 2303].

- قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا، فَخَرَجَ بِهِ وَبِمَالِ نَفْسِهِ، قَالَ: «يَجْعَلُ النَّفَقَةَ مِنَ الْقِرَاضِ وَمِنْ مَالِهِ عَلَى قَدْرِ حِصَصِ الْمَالِ» [الموطأ رقم: 2320].

ترجمة الراوي

أبو زيد بن أسلم: هو أسلم العدوي مولى عمر بن الخطاب، أبو خالد ويقال أبو زيد، أدرك زمن النبي صلى الله عليه وآله وسلم، وروى عن أبي بكر ومولاه عمر وعثمان وابن عمر ومعاذ بن جبل وأبي عبيد وحفصة رضي الله تعالى عنهم وغيرهم. وعنه ابنه زيد والقاسم بن محمد ونافع مولى ابن عمر وغيرهم. قال العجلي: «مدني ثقة من كبار التابعين»، توفي سنة: 80 هـ.

الفهم

الشرح:

- **قَفَلَا:** رجعا.

- **أُسْلِفُكُمَاهُ:** أقرضكما إياه.

استخلاص المضامين:

1 – أستخلص من الأثر الأول حكم القراض.

2 – ما هي الأموال التي يجوز فيها القراض؟

3 – أبين حكم النفقة في القراض.

فقه الحديث

أولا: مفهوم القراض وحكمه وحكمته

1 – مفهوم القراض

أ– تسميته: يسميه أهل الحجاز قراضا، وأهل العراق مضاربة، ولا يقولون قراضا، وأخذوا ذلك من قوله تعالى: ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ﴾ [سورة النساء الآية: 100] وقوله تعالى: ﴿وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ﴾ [سورة المزمل الآية: 18]، وقول الصحابة بالمدينة لعمر رضي الله عنه في قصة ابنيه: «لَوْ جَعَلْتَهُ قِرَاضاً» [الاستذكار119/21] ولم يقولوا مضاربة، وهذا دليل على صحة هذه التسمية في اللغة؛ لأن الصحابة رضوان الله عليهم هم أهل اللسان وأرباب البيان، وإذا كان يحتج في اللغة بقول امرئ القيس والنابغة فالحجة بقول هؤلاء أولى وأقوى.

ب– تعريفه: القراض من القرض، وهو القطع، سمي بذلك؛ لأن المالك قطع قطعة من ماله لمن يعمل فيه بجزء من الربح، والعامل قطع لرب المال جزءا من الربح الحاصل بسعيه، فالمفاعلة على بابها [حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير للدردير 3/799].

وعرفه ابن عرفة بقوله: «تمكين مال لمن يتجر به بجزء من ربحه لا بلفظ الإجارة» [المختصر الفقهي لابن عرفة7/486].

2 – حكمه

القراض جائز، وحكمه مأخوذ من الإجماع الذي لا خلاف فيه عند أحد من أهل العلم. وكان في الجاهلية فأقره الرسول ﷺ في الإسلام [الاستذكار لابن عبد البر119/21]، عمل به النبي ﷺ لخديجة

رضي الله عنها قبل البعثة، والصحابة والسلف، وتبعهم عليه الخلف، ونقلته الكافة عن الكافة. وهو مستثنى من الإجارة المجهولة لحاجة الناس إليه.

3 - دليل مشروعيته

يتبين من حديث زيد بن أسلم أن أبا موسى رضي الله عنه أراد نفع عبد الله وعبيد الله ابني عمر رضي الله عنهم فأقرضهما مالا من مال المسلمين يتجران به، ثم يؤديان رأس المال ويكون لهما الربح وعليهما الضمان، فتعقب عمر رضي الله عنه فعله؛ لما فيه من المحاباة، حيث خصهما بالسلف دون غيرهما، وكان عمر يبالغ في التوقي من هذا، فأمرهما برد المال وربحه احتياطا للمسلمين، فراجعه عبيد الله طلبا لحقه، واحتج عليه بأن هذا مال قد ضمناه، ولو دخله نقص لجبراه، فأشار أحد الجالسين بجعله قراضا، فقال: «قَدْ جَعَلْتُهُ قِرَاضا» على سبيل التصويب والأخذ بقول المشير. قال الباجي: «وإنما جوز عمر ذلك؛ لأن عبد الله وعبيد الله عملا في المال بوجه شبهة، وعلى وجه يعتقدان فيه الصحة، دون أن يبطلا فيه مقصود من يملكه، فلم يجز أن يبطل عليهما عملهما، فردهما إلى قراض مثلهما، وكان قراض مثلهما النصف، فأخذ النصف من الربح، وأخذ عبد الله وعبيد الله النصف الثاني». [المنتقى7/68 بتصرف]، ويفيد هذا الحديث أن القراض كان معمولا به من عهد عمر رضي الله عنه. وروى العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن جده: «أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ أَعْطَاهُ مَالًا قِرَاضًا يَعْمَلُ فِيهِ، عَلَى أَنَّ الرِّبْحَ بَيْنَهُمَا» [الموطأ رقم: 2296]، وأجمع العلماء على أن القراض سنة معمول بها.

4 - حكمته

القراض من العقود التي دعت إليها الضرورة؛ لحاجة الناس إلى التصرف في أموالهم وتنميتها بالتجارة فيها، وليس كل أحد يقدر على ذلك بنفسه، فيضطر إلى استنابة غيره، ولعله لا يجد من يعمل له فيه بإجارة؛ لما جرت عادة الناس في ذلك على القراض، فرخص فيه للضرورة، وصار لهذا الوجه سنة [المقدمات الممهدات: لابن رشد الجد 3/6].

ثانيا: ما يجوز به القراض

1 - المال المُقارَض به

يجوز القراض بالدنانير والدراهم؛ لأنها أصول الأثمان وقيم المتلفات، ولا يدخل أسواقها تغيير، فلذلك يصح القراض بها، وأما ما يدخله تغير الأسواق فلا يجوز القراض به، قال مالك: «لَا يَصْلُحُ الْقِرَاضُ إِلَّا فِي الْعَيْنِ مِنَ الذَّهَبِ أَوْ الْوَرِقِ، وَلَا يَكُونُ فِي شَيْءٍ مِن الْعُرُوضِ وَالسِّلَعِ».

ولا يجوز القراض بالمجهول عند جميعهم.

2 - القراض في العروض

الأصل في القراض أن يكون بالعين، فإن قارضه بعرض فإن ذلك على وجهين:

أ- أن يقول له: بع هذا العرض، فإذا نض ثمنه فاعمل به قراضا، ويكون الثمن رأس المال، فهذا لا يجوز؛ لأن هذا شرط مستأنف لم يجز تعليق القراض به، وهو أيضا قراض وإجارة، فلم يجز أن يجتمعا في عقد، قال مالك: «لَا يَنْبَغِي لِأَحَدٍ أَنْ يُقَارِضَ أَحَدًا إِلَّا فِي الْعَيْنِ، وَلَا تَنْبَغِي الْمُقَارَضَةُ فِي الْعُرُوضِ؛ [لِأَنَّ الْمُقَارَضَةَ فِي الْعُرُوضِ] إِنَّمَا تَكُونُ عَلَى أَحَدِ وَجْهَيْنِ: إِمَّا أَنْ يَقُولَ لَهُ صَاحِبُ الْعَرْضِ خُذْ هَذَا الْعَرْضَ فَبِعْهُ، فَمَا خَرَجَ مِنْ ثَمَنِهِ فَاشْتَرِ بِهِ، وَبِعْ عَلَى وَجْهِ الْقِرَاضِ، فَقَدِ اشْتَرَطَ صَاحِبُ الْمَالِ فَضْلًا لِنَفْسِهِ مِنْ بَيْعِ سِلْعَتِهِ وَمَا يَكْفِيهِ مِنْ مَؤُونَتِهَا» [الموطأ رقم: 2312].

ب- أن يقول له: خذ هذا العرض على القراض، فيكون العرض رأس المال ترد إليَّ بعد تمام العمل مثله، وما فضل فهو ربح بيني وبينك، وهذا أيضا لا يجوز؛ للغرر قال في الموطأ: «أَوْ يَقُولُ: اشْتَرِ بِهَذِهِ السِّلْعَةِ وَبِعْ، فَإِذَا فَرَغْتَ، فَابْتَعْ لِي مِثْلَ عَرْضِي الَّذِي دَفَعْتُ إِلَيْكَ، فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ فَهُوَ بَيْنِي وَبَيْنَكَ» [الموطأ رقم:2312]؛ إذ يجوز أن يأخذ العرض في وقت رخصه ويرده في وقت غلائه، فيذهب رب المال بالربح، أو يأخذه في وقت نفاقه ويرده في وقت كساده فيشتريه ببعض رأس المال ويقاسمه البعض الآخر دون أن ينمى بعمله، قال مالك: «وَلَعَلَّ صَاحِبَ الْعَرْضِ أَنْ يَدْفَعَهُ إِلَى الْعَامِلِ فِي زَمَنٍ هُوَ فِيهِ نَافِقٌ كَثِيرُ الثَّمَنِ، ثُمَّ يَرُدَّهُ الْعَامِلُ حِينَ يَرُدُّهُ وَقَدْ رَخُصَ، فَيَشْتَرِيَهُ بِثُلُثِ ثَمَنِهِ، أَوْ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ. فَيَكُونُ الْعَامِلُ قَدْ رَبِحَ نِصْفَ مَا نَقَصَ مِنْ ثَمَنِ الْعَرْضِ فِي حِصَّتِهِ مِنَ الرِّبْحِ، أَوْ يَأْخُذَ

الْعَرْضَ فِي زَمَانٍ ثَمَنُهُ فِيهِ قَلِيلٌ، فَيَعْمَلُ فِيهِ حَتَّى يَكْثُرَ الْمَالُ فِي يَدَيْهِ، ثُمَّ يَغْلُو ذَلِكَ الْعَرْضُ، وَيَرْتَفِعُ ثَمَنُهُ حِينَ يَرُدُّهُ، فَيَشْتَرِيهِ بِكُلِّ مَا فِي يَدَيْهِ، فَيَذْهَبُ عَمَلُهُ وَعِلَاجُهُ بَاطِلًا، فَهَذَا غَرَرٌ لَا يَصْلُحُ» [الموطأ رقم:2312]، فإن وقع القراض على العرض ومضى، فإنه يصحح بالعين، ويكون القراض من وقت صح الثمن وحصل بيد العامل، وما كان قبل ذلك لا يمكن رده إلى القراض الصحيح، وإنما له فيه أجرة المثل؛ لقول مالك: «فَإِنْ جُهِلَ ذَلِكَ حَتَّى يَمْضِيَ، نُظِرَ إِلَى قَدْرِ أَجْرِ الَّذِي دُفِعَ إِلَيْهِ الْقِرَاضُ فِي بَيْعِهِ إِيَّاهُ وَعِلَاجِهِ فَيُعْطَاهُ، ثُمَّ يَكُونُ الْمَالُ قِرَاضًا مِنْ يَوْمَ نَضَّ وَاجْتَمَعَ عَيْنًا، وَيُرَدُّ إِلَى قِرَاضِ مِثْلِهِ» [الموطأ رقم: 2312].

ثالثا: النفقة في القراض

1 – النفقة على العامل وعلى رأس مال القراض

أ– النفقة على عامل القراض: إذا كان يعمل في مال القراض في الحضر في موضع استيطانه، فلا نفقة له فيه ولا كسوة، ولا مؤونة، ففي الموطأ: «فَإِنْ كَانَ إِنَّمَا يَتَّجِرُ فِي الْمَالِ فِي الْبَلَدِ الَّذِي هُوَ بِهِ مُقِيمٌ، فَلَا نَفَقَةَ لَهُ مِنَ الْمَالِ وَلَا كِسْوَةَ» [الموطأ رقم 2319]؛ لأن مقامه ليس بسبب المال، وإنما هو لموضع استيطانه، فكانت نفقته عليه، فإن كان العمل في غير موضع استيطانه فإن له فيه النفقة والكسوة والمُؤنة؛ لأن المال شغله عن الرجوع إلى وطنه وأوجب مقامه في غير بلده، والنفقة في ذلك على قدر حال المال وحاله، ففي الموطأ: «وَنَفَقَةُ الْعَامِلِ فِي الْمَالِ فِي سَفَرِهِ مِنْ طَعَامِهِ وَكِسْوَتِهِ، وَمَا يُصْلِحُهُ بِالْمَعْرُوفِ بِقَدْرِ الْمَالِ إِذَا شَخَصَ فِي الْمَالِ، إِذَا كَانَ الْمَالُ يَحْمِلُ ذَلِكَ. فَإِنْ كَانَ مُقِيمًا فِي أَهْلِهِ، فَلَا نَفَقَةَ لَهُ مِنَ الْمَالِ وَلَا كِسْوَةَ» [الموطأ رقم: 2297].

ومحل هذا التفصيل إذا كان المال كثيرا، فإن كان رأس المال يسيرا لا يحتمل مؤونة العامل فيه، فليس له نفقة ولا كسوة؛ لما في الموطأ: «إِذَا كَانَ الْمَالُ يَحْمِلُ ذَلِكَ» [الموطأ رقم: 2297].

ب– النفقة على رأس مال القراض: يجوز للعامل استئجار من يعينه على حفظ المال والقيام به سفرا وحضرا، إذا كان المال كثيرا؛ لأنه من سنة القراض، فإن كان رأس المال يسيرا لا يتحمل مؤونة استئجار من يعينه فيمنع، قال مالك: «فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا: إِنَّهُ إِذَا كَانَ الْمَالُ

كَثِيرًا يَحْمِلُ النَّفَقَةَ، فَإِذَا شَخَصَ فِيهِ الْعَامِلُ فَإِنَّ لَهُ أَنْ يَأْكُلَ مِنْهُ، وَيَكْتَسِيَ بِالْمَعْرُوفِ مِنْ قَدْرِهِ، وَيَسْتَأْجِرَ مِنَ الْمَالِ إِذَا كَانَ كَثِيرًا لَا يَقْوَى عَلَيْهِ بَعْضَ مَنْ يَكْفِيهِ بَعْضَ مَؤُونَتِهِ، وَمِنَ الْأَعْمَالِ أَعْمَالٌ لَا يَعْمَلُهَا الَّذِي يَأْخُذُ الْمَالَ، وَلَيْسَ مِثْلُهُ يَعْمَلُهَا. مِنْ ذَلِكَ تَقَاضِي الدَّيْنِ، وَنَقْلُ الْمَتَاعِ، وَشَدُّهُ وَأَشْبَاهُ ذَلِكَ. فَلَهُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ مِنَ الْمَالِ مَنْ يَكْفِيهِ ذَلِكَ» [الموطأ رقم: 2919].

2 - النفقة عند السفر بمال القراض ومال آخر

المشهور من مذهب مالك أن عقد القراض يقتضي السفر بالمال، فيباح للعامل السفر بمطلق العقد؛ لأن المضاربة مأخوذة من الضرب في الأرض، قال الله تعالى: ﴿وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ اللَّهِ﴾ [سورة المزمل: الآية 18]، فإذا كان معنى المضاربة السفر فمحال أن ينافيه مطلق عقد المضاربة، فإذا سافر العامل بمال القراض وبمال آخر فإن نفقته ومؤنته عليهما؛ لأن سفره كان بسببهما، قال مالك: «فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالاً قِرَاضاً، فَخَرَجَ بِهِ وَبِمَالِ نَفْسِهِ، قَالَ: يَجْعَلُ النَّفَقَةَ مِنَ الْقِرَاضِ، وَمِنْ مَالِهِ، عَلَى قَدْرِ حِصَصِ الْمَالِ».

يتجلى مما سبق حرص الشريعة الإسلامية على حماية الأموال بتنميتها وتوسيع قاعدة الاستفادة منها بدل اكتنازها وتجميدها وحرمان من هو بحاجة إليها منها.

التقويم

1 - أعرف القراض وأبين حكمه وحكمة مشروعيته مع الاستدلال.

2 - أوضح ما لا يجوز فيه القراض مع التعليل.

3 - أبين حكم المسألتين الآتيتين مع الاستدلال والتعليل:

- دفع رجل إلى آخر سيارة وأمره ببيعها، فإذا استلم ثمنها عمل فيه قراضا يكون ربحه بينهما.
- أنفق عامل القراض من مال القراض فطالبه رب المال برد ما أنفق.

الاستثمار

قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ مَعَهُ مَالٌ قِرَاضٌ، فَهُوَ يَسْتَنْفِقُ مِنْهُ وَيَكْتَسِي: «إِنَّهُ لَا يَهَبُ مِنْهُ شَيْئًا، وَلَا يُعْطِي مِنْهُ سَائِلًا وَلَا غَيْرَهُ، وَلَا يُكَافِئُ فِيهِ أَحَدًا. فَأَمَّا إِنِ اجْتَمَعَ هُوَ وَقَوْمٌ، فَجَاءُوا بِطَعَامٍ وَهُوَ بِطَعَامٍ فَأَرْجُو أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ وَاسِعًا، إِذَا لَمْ يَتَعَمَّدْ أَنْ يَتَفَضَّلَ عَلَيْهِمْ. فَإِنْ تَعَمَّدَ ذَلِكَ أَوْ مَا يُشْبِهُهُ بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِ الْمَالِ، فَعَلَيْهِ أَنْ يَتَحَلَّلَ ذَلِكَ مِنْ رَبِّ الْمَالِ، فَإِنْ حَلَّلَهُ ذَلِكَ فَلَا بَأْسَ بِهِ، وَإِنْ أَبَى أَنْ يُحَلِّلَهُ فَعَلَيْهِ أَنْ يُكَافِئَهُ بِمِثْلِ ذَلِكَ، إِنْ كَانَ ذَلِكَ شَيْئًا لَهُ مُكَافَأَةٌ» [الموطأ رقم: 2321].

أتأمل النص، وأستخرج منه ما يجوز وما لا يجوز للعامل في مال القراض مع التعليل.

الإعداد القبلي

أحفظ أحاديث الدرس المقبل وأنجز الآتي:

1 – أستخرج من الآثار الشروط الجائزة في عقد القراض.

2 – أبحث عن حكم اشتراط أحد المتقارضين على الآخر زيادة ما، مع الاستدلال.

الدرس 2

الشرط في القراض

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف الشروط الجائزة وغير الجائزة في عقد القراض.

2 – أن أدرك حكم المكافأة والتولية في القراض.

3 – أن أجتنب ما لا يجوز من الشروط في القراض.

تمهيد

الشرط قيد في الماهية مؤثر فيها، فإذا كانت المسألة مقيدة بشرط فروحها ذلك الشرط، غير أنه ليست كل الشروط في رتبة واحدة، فمنها المؤثر المبطل للعقد، ومنها ما تتوقف صحة العقد على إلغائه، ومنها شروط الكمال التي لا أثر لها في العقد ولكن يستحسن التنزه عنها، وعقد القراض أحد هذه العقود.

فما الشروط الجائزة في القراض؟ وما الشروط غير الجائزة فيه؟

الأحاديث

– قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا، وَشَرَطَ عَلَيْهِ أَنْ لَا تَشْتَرِيَ بِمَالِي إِلَّا سِلْعَةَ كَذَا وَكَذَا، أَوْ يَنْهَاهُ أَنْ يَشْتَرِيَ سِلْعَةً بِاسْمِهَا. قَالَ مَالِكٌ: «مَنِ اشْتَرَطَ عَلَى مَنْ قَارَضَ أَنْ لَا يَشْتَرِيَ حَيَوَانًا أَوْ سِلْعَةً بِاسْمِهَا، فَلَا بَأْسَ بِذَلِكَ. قَالَ: وَمَنِ اشْتَرَطَ عَلَى مَنْ قَارَضَ أَنْ لَا يَشْتَرِيَ إِلَّا سِلْعَةَ كَذَا وَكَذَا، فَإِنَّ ذَلِكَ مَكْرُوهٌ إِلَّا أَنْ تَكُونَ السِّلْعَةُ الَّتِي أَمَرَهُ أَنْ لَا يَشْتَرِيَ غَيْرَهَا مَوْجُودَةً، لَا تُخْلِفُ فِي شِتَاءٍ وَلَا صَيْفٍ، فَلَا بَأْسَ بِذَلِكَ» [الموطأ رقم: 2304].

- قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ: «لَا يَنْبَغِي لِصَاحِبِ الْمَالِ أَنْ يَشْتَرِطَ لِنَفْسِهِ شَيْئًا مِنَ الرِّبْحِ خَالِصًا دُونَ الْعَامِلِ، وَلَا يَنْبَغِي لِلْعَامِلِ أَنْ يَشْتَرِطَ لِنَفْسِهِ شَيْئًا مِنَ الرِّبْحِ خَالِصًا دُونَ صَاحِبِهِ. وَلَا يَكُونُ مَعَ الْقِرَاضِ بَيْعٌ وَلَا كِرَاءٌ وَلَا عَمَلٌ، وَلَا سَلَفٌ، وَلَا مِرْفَقٌ يَشْتَرِطُهُ أَحَدُهُمَا لِنَفْسِهِ دُونَ صَاحِبِهِ إِلَّا أَنْ يُعِينَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ عَلَى غَيْرِ شَرْطٍ، عَلَى وَجْهِ الْمَعْرُوفِ إِذَا صَحَّ ذَلِكَ مِنْهُمَا. وَلَا يَنْبَغِي لِلْمُتَقَارِضَيْنِ أَنْ يَشْتَرِطَ أَحَدُهُمَا عَلَى صَاحِبِهِ زِيَادَةً مِنْ ذَهَبٍ، وَلَا فِضَّةٍ، وَلَا طَعَامٍ، وَلَا شَيْءٍ مِنَ الْأَشْيَاءِ يَزْدَادُهُ أَحَدُهُمَا عَلَى صَاحِبِهِ. قَالَ: فَإِنْ دَخَلَ الْقِرَاضَ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ صَارَ إِجَارَةً. وَلَا تَصْلُحُ الْإِجَارَةُ إِلَّا بِشَيْءٍ ثَابِتٍ مَعْلُومٍ. وَلَا يَنْبَغِي لِلَّذِي أَخَذَ الْمَالَ أَنْ يَشْتَرِطَ مَعَ أَخْذِهِ الْمَالَ أَنْ يُكَافِئَ. وَلَا يُوَلِّي مِنْ سِلْعَتِهِ أَحَدًا، وَلَا يَتَوَلَّى مِنْهَا شَيْئًا لِنَفْسِهِ، فَإِذَا وَفَرَ الْمَالُ، وَحَصَلَ عَزْلُ رَأْسِ الْمَالِ ثُمَّ اقْتَسَمَا الرِّبْحَ عَلَى شَرْطِهِمَا. فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْمَالِ رِبْحٌ، أَوْ دَخَلَتْهُ وَضِيعَةٌ، لَمْ يَلْحَقِ الْعَامِلَ مِنْ ذَلِكَ شَيْءٌ، لَا مِمَّا أَنْفَقَ عَلَى نَفْسِهِ، وَلَا مِنَ الْوَضِيعَةِ، وَذَلِكَ عَلَى رَبِّ الْمَالِ فِي مَالِهِ، وَالْقِرَاضُ جَائِزٌ عَلَى مَا تَرَاضَيَا عَلَيْهِ رَبُّ الْمَالِ وَالْعَامِلُ، مِنْ نِصْفِ الرِّبْحِ، أَوْ ثُلُثِهِ، أَوْ رُبُعِهِ، أَوْ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ أَوْ أَكْثَرَ» [الموطأ رقم: 2306].

ترجمة الراوي

يحيى: هو يحيى بن يحيى بن كثير الليثي، سمع الموطأ من زياد بن عبد الرحمن المعروف بشبطون، ثم رحل إلى مالك فسمع منه الموطأ، سماه مالك عاقلَ الأندلس، انتهت إليه رئاسة الفقه بالأندلس، من أشهر رواته: ابنه عبيد الله بن يحيى بن يحيى بن كثير الليثي، فقيه قرطبة ومسنِد الأندلس، المتوفى سنة: 278هـ. وهو القائل: «حَدَّثَنِي يَحْيَى» في رواية يحيى للموطأ. توفي يحيى عام 234هـ.

الفهم

الشرح:

- **مِرْفَقٌ:** بفتح الميم وكسر الفاء وعكسه، ما يرتفق به.

- **يَتَوَلَّى مِنْهَا شَيْئًا لِنَفْسِهِ:** يستقل به.

- **وَفَرَ:** زاد.

- **وَضِيعَةٌ:** نقص.

استخلاص المضامين:

1 - أستخرج من الأثر الأول الشروط الجائزة في القراض.

2 - أستخلص من الأثر الثاني الشروط التي لا تصلح في القراض.

فقه الحديث

أولا: الشروط الجائزة في القراض

القراض نوعان: مطلق ومقيد، فالمطلق أن يدفع رجل المال إلى آخر دون قيد، ويقول: دفعت إليك هذا المال مضاربة على أن الربح بيننا كذا، والمُقيد أن يدفع المُقارِض إلى المُقارَض مالا ويشترط عليه أن يعمل به في بلد معين، أو في بضاعة معينة، أو في وقت معين، أو أن له ربحا معينا يختص به، ونحو هذا، ومن ذلك ما يأتي:

1 - أن يشترط المقارض سلعة معينة

وهنا صورتان:

أ- أن يشترط على العامل أن لا يتجر بسلعة معينة، فذلك جائز وله شرطه؛ لأنه قد أبقى له من السلع كثيرا مما يتجر فيه، قال مالك: «مَنِ اشْتَرَطَ عَلَى مَنْ قَارَضَ أَنْ لَا يَشْتَرِيَ حَيَوَانًا أَوْ سِلْعَةً بِاسْمِهَا، فَلَا بَأْسَ بِذَلِكَ».

ب- أن يقول له: أقارضك على أن لا تشتري إلا سلعة كذا لسلعة بعينها، فإن كانت السلعة كثيرة موجودة لا تعدم التجارة فيها، ولا تعدم هي في وقت من الأوقات، كالحيوان والطعام فإن ذلك جائز، فإن كانت السلعة تعدم في وقت من الأوقات أو تتعذر التجارة بها لقلتها في بعض الأزمان منع؛ لأن هذا الشرط ينافي عقد القراض، فوجب أن لا يصلح، قال في الموطأ: «وَمَنِ اشْتَرَطَ عَلَى

مَنْ قَارَضَ أَنْ لَا يَشْتَرِيَ إِلَّا سِلْعَةَ كَذَا وَكَذَا، فَإِنَّ ذَلِكَ مَكْرُوهٌ إِلَّا أَنْ تَكُونَ السِّلْعَةُ الَّتِي أَمَرَهُ أَنْ لَا يَشْتَرِيَ غَيْرَهَا كَثِيرَةً مَوْجُودَةً، لَا تُخْلِفُ فِي شِتَاءٍ وَلَا صَيْفٍ، فَلَا بَأْسَ بِذَلِكَ»، كما لا يجوز لرب المال أن يشترط على عامل القراض أن يشتري من رجل بعينه؛ لأن القراض ينقلب إلى إجارة مجهولة الأجر، قال مالك: «وَلَا يَجُوزُ لِرَجُلٍ أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَى مَنْ قَارَضَهُ أَنْ لَا يَشْتَرِيَ إِلَّا مِنْ فُلَانٍ، لِرَجُلٍ يُسَمِّيهِ، فَذَلِكَ غَيْرُ جَائِزٍ؛ لِأَنَّهُ يَصِيرُ لَهُ رَسُولاً بِأَجْرٍ لَيْسَ بِمَعْرُوفٍ» [الموطأ رقم: 2308].

2 - اشتراط العامل معينا له في القراض

يجوز لعامل القراض أن يشترط على رب المال معينا له إذا كان مال القراض كثيرا، قال مالك: «لَا بَأْسَ أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُقَارِضُ عَلَى رَبِّ الْمَالِ غُلَامًا يُعِينُهُ بِهِ، عَلَى أَنْ يَقُومَ مَعَهُ الْغُلَامُ فِي الْمَالِ إِذَا لَمْ يَعْدُ أَنْ يُعِينَهُ فِي الْمَالِ، لَا يُعِينُهُ فِي غَيْرِهِ» [الموطأ رقم: 2311].

ثانيا: الشروط غير الجائزة في القراض

1 - أن يشترط المقارض عددا معينا من الربح

الأصل في الربح أن يكون على الأجزاء، كالنصف والثلث لا على العدد كالدرهم والدينار، والأصل أن لا يضاف إلى نسبة الربح مرتب ثابت كل وقت كاليوم والشهر، فإن اشترط أحد المتقارضين نسبة معينة من الربح فذلك جائز؛ لأن ذلك يقتضي أن لا يخلو واحد منهما من حصة من الربح. فإن اشترط أحدهما عددا لم يجز؛ إذ لعل ذلك العدد يستغرق الربح؛ ولأنه تدخله الجهالة في الأجزاء المشترطة، فإن وقع ذلك وترك قبل العمل جاز، وأما بعد العمل فروى يحيى عن ابن القاسم: إن أسقطه مشترطه صح وتماديا عليه، وأنكره يحيى بعد العمل.

فإن شرط أحدهما مع الأجزاء شيئا من الربح مقدرا بالعدد فإن ذلك يفسد عقد القراض، قال مالك رحمه الله في رجل دفع إلى رجل مالا قراضا واشترط عليه شيئا من الربح خالصا دون صاحبه: «فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَصْلُحُ، وَإِنْ كَانَ دِرْهَمًا وَاحِدًا، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ نِصْفَ الرِّبْحِ لَهُ. وَنِصْفَهُ لِصَاحِبِهِ، أَوْ ثُلُثَهُ أَوْ رُبُعَهُ، أَوْ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ أَوْ أَكْثَرَ. فَإِذَا سَمَّى شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ قَلِيلًا أَوْ كَثِيرًا، فَإِنَّ كُلَّ شَيْءٍ سَمَّى مِنْ ذَلِكَ حَلَالٌ، وَهُوَ قِرَاضُ الْمُسْلِمِينَ. قَالَ: وَلَكِنْ إِنِ اشْتَرَطَ أَنَّ لَهُ مِنَ الرِّبْحِ دِرْهَمًا

وَاحِدًا فَمَا فَوْقَهُ خَالِصًا لَهُ دُونَ صَاحِبِهِ، وَمَا بَقِيَ مِنَ الرِّبْحِ فَهُوَ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ، فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَصْلُحُ، وَلَيْسَ عَلَى ذَلِكَ قِرَاضُ الْمُسْلِمِينَ» [الموطأ رقم: 2305].

2 - اشتراط أحد المتعاقدين على صاحبه زيادة ما

من سنة القراض أن لا يشترط أحدهما على صاحبه زيادة من ذهب ولا فضة ولا طعام، ولا شيئا من الأشياء، فإن كانت الزيادة المشترطة من غير ربح القراض كانت مع القراض إجارة إن اشترط ذلك العامل، وإن اشترطه صاحب المال فهو عملٌ وعينٌ معلوم بعين مجهول، قال مالك: «وَلَا يَنْبَغِي لِلْمُتَقَارِضَيْنِ أَنْ يَشْتَرِطَ أَحَدُهُمَا عَلَى صَاحِبِهِ زِيَادَةً مِنْ ذَهَبٍ، وَلَا فِضَّةٍ، وَلَا طَعَامٍ، وَلَا شَيْءٍ مِنَ الْأَشْيَاءِ يَزْدَادُهُ أَحَدُهُمَا عَلَى صَاحِبِهِ»، «فَإِنْ دَخَلَ الْقِرَاضَ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ صَارَ إِجَارَةً»؛ لأن من حكم القراض أن يكون مقابل العمل مقصورا على ما يترقب خروجه من النماء، فإن اشترط العامل ذهبا من غيره أو غير ذهب فقد خرج عن سنة القراض إلى ما لا يجوز فيه، «وَلَا تَصْلُحُ الْإِجَارَةُ إِلَّا بِشَيْءٍ ثَابِتٍ مَعْلُومٍ»؛ لأنها بيع منافع فيشترط لها شروط البيع.

3 - توقيت القراض بمدة معلومة

لا يجوز أن يوقت القراض بمدة معلومة لا من عامل القراض ولا من صاحب المال؛ لما في الموطأ: «لَا يَجُوزُ لِلَّذِي يَأْخُذُ الْمَالَ قِرَاضًا أَنْ يَشْتَرِطَ أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ سِنِينَ لَا يُنْزَعُ مِنْهُ. قَالَ: وَلَا يَصْلُحُ لِصَاحِبِ الْمَالِ أَنْ يَشْتَرِطَ أَنَّكَ لَا تَرُدُّهُ إِلَى سِنِينَ، لِأَجَلٍ يُسَمِّيَانِهِ؛ لِأَنَّ الْقِرَاضَ لَا يَجُوزُ إِلَى أَجَلٍ» [الموطأ رقم: 2307]؛ لأن عقد القراض غير لازم بإجماع، فلكل واحد من المتعاقدين فسخه متى شاء، قال مالك: «وَلَكِنْ يَدْفَعُ رَبُّ الْمَالِ مَالَهُ إِلَى الَّذِي يَعْمَلُ لَهُ فِيهِ، فَإِنْ بَدَا لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَتْرُكَ ذَلِكَ وَالْمَالُ نَاضٌّ لَمْ يَشْتَرِ بِهِ شَيْئًا، تَرَكَهُ، وَأَخَذَ صَاحِبُ الْمَالِ مَالَهُ» [الموطأ رقم: 2307].

ومحل جواز فسخ عقد القراض من الطرفين قبل العمل لا بعده، فإن أراد أحدهما فسخه بعد العمل فليس ذلك له حتى يعود عينا كما كان عند العقد؛ لما في الموطأ: «وَإِنْ بَدَا لِرَبِّ الْمَالِ أَنْ يَقْبِضَهُ بَعْدَ أَنْ يَشْتَرِيَ بِهِ سِلْعَةً، فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُ حَتَّى يُبَاعَ الْمَتَاعُ وَيَصِيرَ عَيْنًا. فَإِنْ بَدَا لِلْعَامِلِ أَنْ يَرُدَّهُ وَهُوَ عَرْضٌ، لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ لَهُ حَتَّى يَبِيعَهُ، فَيَرُدَّهُ عَيْنًا كَمَا أَخَذَهُ» [الموطأ رقم: 2307].

4 - شرط المكافأة والتولية في القراض

يحرم على العامل أن يشترط في عقد القراض مع أخذه المال أن يكافئ من أسدى إليه معروفا يختص به، أما لو كافأ منه من أسدى إليه معروفا في مال القراض على وجه التجارة لجاز، وكذا ليس له أن يولي أحدا سلعة يرجو فيها نماء؛ لتعلق حق رب المال بالربح فيها، وأما إن ولاها على وجه التجارة كأن يخاف الوضيعة فذلك جائز، قال مالك: «وَلَا يَنْبَغِي لِلَّذِي أَخَذَ الْمَالَ أَنْ يَشْتَرِطَ مَعَ أَخْذِهِ الْمَالَ أَنْ يُكَافِئَ. وَلَا يُوَلِّيَ مِنْ سِلْعَتِهِ أَحَدًا». ولا يجوز له أن يتولى من ذلك سلعة؛ لأنه ليس له أن يذهب ببعض النماء الحاصل في المال، ولا يجوز اشتراطه. قال مالك: «وَلَا يَتَوَلَّى مِنْهَا شَيْئًا لِنَفْسِهِ».

يتجلى مما سبق حماية الشريعة الإسلامية للحقوق وحرصها على بناء العقود المالية وغيرها على الصدق والوضوح والبيان مما يحقق البركة في الأموال، ويقوي أواصر المحبة والمودة بين الناس.

التقويم

1 - أبين ما لا يجوز من الشروط في القراض مع التعليل.

2 - أبين حكم المسائل الآتية مع الاستدلال والتعليل:

أ- اشترط رب المال على عامل القراض أن لا يتاجر إلا في القمح.

ب- قارض رجل آخر على أن يدفع له كل شهر خمسمائة درهم.

ج- تعاقد تاجر محترف مع عامل على التجارة بماله بنسبة من الربح لمدة سنتين.

الاستثمار

- قال مَالِكٌ: «وَلَا يَكُونُ مَعَ الْقِرَاضِ بَيْعٌ وَلَا كِرَاءٌ، وَلَا عَمَلٌ، وَلَا سَلَفٌ، وَلَا مِرْفَقٌ يَشْتَرِطُهُ أَحَدُهُمَا لِنَفْسِهِ دُونَ صَاحِبِهِ، إِلَّا أَنْ يُعِينَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ عَلَى غَيْرِ شَرْطٍ، عَلَى وَجْهِ الْمَعْرُوفِ إِذَا صَحَّ ذَلِكَ مِنْهُمَا» [الموطأ رقم: 2306].

- قال مَالِكٌ: «وَلَا يَصْلُحُ لِمَنْ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَيْهِ الزَّكَاةَ فِي حِصَّتِهِ مِنَ الرِّبْحِ خَاصَّةً؛ لِأَنَّ رَبَّ الْمَالِ إِذَا اشْتَرَطَ ذَلِكَ، فَقَدِ اشْتَرَطَ لِنَفْسِهِ فَضْلًا مِنَ الرِّبْحِ ثَابِتًا فِيمَا سَقَطَ عَنْهُ مِنْ حِصَّةِ الزَّكَاةِ الَّتِي تُصِيبُهُ مِنْ حِصَّتِهِ» [الموطأ رقم: 2308].

أتأمل النصين وأجيب عن الآتي:

1 – أستخرج من الأثر الأول حكم اجتماع القراض مع غيره من العقود مع التعليل.

2 – أستخرج من الأثر الثاني سبب امتناع اشتراط رب المال على العامل زكاة مال القراض من حصته من الربح.

الإعداد القبلي

أحفظ نصوص الدرس المقبل وأبحث عن الآتي:

1 – ما حكم السلف والبضاعة في القراض؟

2 – كيف يقسم الربح في القراض؟

3 – هل لغرماء عامل القراض أخذُ حصته قبل المقاسمة؟

الدرس 3

الدَّين والمحاسبة في القراض

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف أحكام الدين في القراض.

2 – أن أتعرف كيفية المحاسبة في القراض.

3 – أن أدرك مظهرا من مظاهر عدالة الإسلام في كيفية المحاسبة في القراض.

تمهيد

القراض شركة بين المقارِض برأس ماله والمقارَض بعمله، ولصيانة حقوق الطرفين ومنع النزاع بينهما أحاط الشرع هذا العقد بأحكام تفصيلية تُجلي حقيقته لمن أراد المعاملة به، ومن ذلك بيانه أحكام الدين، وكيفية المحاسبة بين العامل ورب المال؛ لتتبين الحقوق ويتحقق مبدأ العدل بين الشركاء.

فما هي أحكام الدين في القراض؟ وكيف يتحاسب العامل ورب المال؟

الأحاديث

– قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ: «إِذَا كَانَ لِرَجُلٍ عَلَى رَجُلٍ دَيْنٌ، فَسَأَلَهُ أَنْ يُقِرَّهُ عِنْدَهُ قِرَاضًا: إِنَّ ذَلِكَ يُكْرَهُ حَتَّى يَقْبِضَ مَالَهُ، ثُمَّ يُقَارِضُهُ بَعْدُ أَوْ يُمْسِكُ. وَإِنَّمَا ذَلِكَ مَخَافَةَ أَنْ يَكُونَ أَعْسَرَ بِمَالِهِ فَهُوَ يُرِيدُ أَنْ يُؤَخِّرَ ذَلِكَ عَلَى أَنْ يَزِيدَهُ فِيهِ» [الموطأ رقم: 2301].

– قَالَ: قَالَ مَالِكٌ، فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا، فَأَخْبَرَهُ أَنَّهُ قَدِ اجْتَمَعَ عِنْدَهُ، وَسَأَلَهُ أَنْ يَكْتُبَهُ عَلَيْهِ سَلَفًا. قَالَ: «لَا أُحِبُّ ذَلِكَ، حَتَّى يَقْبِضَ مِنْهُ مَالَهُ، ثُمَّ يُسَلِّفَهُ إِيَّاهُ إِنْ

شَاءَ، أَوْ يُمْسِكَهُ، وَإِنَّمَا ذَلِكَ مَخَافَةَ أَنْ يَكُونَ قَدْ نَقَصَ فِيهِ، فَهُوَ يُحِبُّ أَنْ يُؤَخِّرَهُ عَنْهُ، عَلَى أَنْ يَزِيدَهُ فِيهِ مَا نَقَصَ مِنْهُ، فَذَلِكَ مَكْرُوهٌ، لَا يَجُوزُ وَلَا يَصْلُحُ». [الموطأ رقم: 2326].

– قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ أَخَذَ مَالًا قِرَاضًا، فَاشْتَرَى بِهِ سِلْعَةً، وَقَدْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ، فَطَلَبَهُ غُرَمَاؤُهُ، فَأَدْرَكُوهُ بِبَلَدٍ غَائِبٍ عَنْ صَاحِبِ الْمَالِ، وَفِي يَدَيْهِ عَرْضٌ مُرَبَّحٌ بَيِّنٌ فَضْلُهُ، فَأَرَادُوا أَنْ يُبَاعَ لَهُمُ الْعَرْضُ فَيَأْخُذُون حِصَّتَهُ مِنَ الرِّبْحِ. قَالَ: «لَا يُؤْخَذُ مِنْ رِبْحِ الْقِرَاضِ شَيْءٌ حَتَّى يَحْضُرَ صَاحِبُ الْمَالِ فَيَأْخُذَ مَالَهُ، ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ الرِّبْحَ عَلَى شَرْطِهِمَا»

[الموطأ رقم: 2329].

– قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا فَعَمِلَ فِيهِ فَجَاءَهُ فَقَالَ: هَذِهِ حِصَّتُكَ مِنَ الرِّبْحِ، وَقَدْ أَخَذْتُ لِنَفْسِي مِثْلَهُ، وَرَأْسُ مَالِكَ وَافِرٌ عِنْدِي، قَالَ: «لَا أُحِبُّ ذَلِكَ، حَتَّى يَحْضُرَ الْمَالُ كُلُّهُ، فَيُحَاسِبَهُ حَتَّى يَحْصُلَ رَأْسُ مَالِهِ، وَيَعْلَمَ أَنَّهُ وَافِرٌ وَيَصِلَ إِلَيْهِ، ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ الرِّبْحَ بَيْنَهُمَا، ثُمَّ يَرُدُّ إِلَيْهِ الْمَالَ إِنْ شَاءَ، أَوْ يَحْبِسُهُ، وَإِنَّمَا يَجِبُ حُضُورُ الْمَالِ مَخَافَةَ أَنْ يَكُونَ قَدْ نَقَصَ فِيهِ، فَهُوَ يُحِبُّ أَنْ لَا يُنْزَعَ مِنْهُ، وَأَنْ يُقِرَّهُ فِي يَدِهِ» [الموطأ رقم: 2331].

ترجمة الراوي

يحيى بن يحيى: تقدمت ترجمته.

الفهم

الشرح:

– **يُقِرَّهُ:** يبقيه.

– **بَيِّنٌ فَضْلُهُ:** ظاهر زيادته.

– **وَافِرٌ:** كامل.

استخلاص المضامين:

1 – أستخلص من الأثرين: الأول والثالث، حكم القراض بالدين.

2 – أستخلص من الأثرين الأخيرين أحكام قسمة القراض.

فقه الحديث

أولا: أحكام الدين في القراض

1 – إبقاء الدين بيد من هو عليه قراضا

لا يجوز أن يُقر الدين بيد من هو عليه على وجه القراض حتى يقبضه صاحبه، ثم هو بالخيار إن شاء قارضه، وإن شاء لم يقارضه سدا لذريعة الربا؛ لقول مالك: «إِذَا كَانَ لِرَجُلٍ عَلَى رَجُلٍ دَيْنٌ فَسَأَلَهُ أَنْ يُقِرَّهُ عِنْدَهُ قِرَاضًا: إِنَّ ذَلِكَ يُكْرَهُ حَتَّى يَقْبِضَ مَالَهُ، ثُمَّ يُقَارِضُهُ بَعْدُ أَوْ يُمْسِكُ. وَإِنَّمَا ذَلِكَ مَخَافَةَ أَنْ يَكُونَ أَعْسَرَ بِمَالِهِ، فَهُوَ يُرِيدُ أَنْ يُؤَخِّرَ ذَلِكَ عَلَى أَنْ يَزِيدَهُ فِيهِ»، فيكون سلفا بزيادة، ووافقه الشافعي على الحكم، وعلله بأن ما في الذمة لا يعود أمانة حتى يقبض.

2 – بيع عامل القراض بالنسيئة وموته قبل قبض الدين

لا يجوز لعامل القراض أن يبيع بالنسيئة إلا إذا أذن له صاحب المال، فإن باع بالدين بإذن صاحب المال فربح، ثم مات قبل قبض الدين فإن حق عمله ينتقل لورثته، وليس لرب المال أن ينتزعه منهم بعد ذلك إن أرادوا العمل فيه وكانوا أمناء عالمين بالعمل، قال مالك: «الْأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا فَاشْتَرَى بِهِ سِلْعَةً، ثُمَّ بَاعَ السِّلْعَةَ بِدَيْنٍ، فَرَبِحَ فِي الْمَالِ، ثُمَّ هَلَكَ الَّذِي أَخَذَ الْمَالَ قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ الْمَالَ. قَالَ: إِنْ أَرَادَ وَرَثَتُهُ أَنْ يَقْبِضُوا ذَلِكَ الْمَالَ، وَهُمْ عَلَى شَرْطِ أَبِيهِمْ مِنَ الرِّبْحِ، فَذَلِكَ لَهُمْ إِذَا كَانُوا أُمَنَاءَ عَلَى ذَلِكَ» [الموطأ رقم: 2322]، فإن لم يكونوا أمناء فلهم أن يأتوا بأمين مكانهم؛ لما في الموطأ: «فَإِنْ لَمْ يَكُونُوا أُمَنَاءَ عَلَى ذَلِكَ، فَإِنَّ لَهُمْ أَنْ يَأْتُوا بِأَمِينٍ فَيَقْتَضِي ذَلِكَ الْمَالَ. فَإِذَا اقْتَضَى جَمِيعَ الْمَالِ، وَجَمِيعَ الرِّبْحِ، كَانُوا فِي ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ أَبِيهِمْ» [الموطأ رقم: 2322]، وينزلون منزلة أبيهم في النفقة والشروط؛ إذ كل حقوق الهالك تنتقل لورثته، ففي الموطأ: «فَإِنِ اقْتَضَوْهُ، فَلَهُمْ مِنْهُ مِنَ الشَّرْطِ وَالنَّفَقَةِ مِثْلُ مَا كَانَ لِأَبِيهِمْ فِي ذَلِكَ، هُمْ فِيهِ بِمَنْزِلَةِ أَبِيهِمْ» [الموطأ رقم: 2322].

فإن لم يكونوا أمناء ولم يأتوا بأمين وأرادوا ترك العمل، فليس لهم من ربحه ولا عليهم من خسارته شيء، بل يجوز لهم ترك اقتضاء الدين وإن كانوا أمناء عالمين؛ لأنهم لم يلتزموا، وليس عليهم ما ترك موروثهم من عمل، قال مالك: «فَإِنْ كَرِهُوا أَنْ يَقْتَضُوهُ، وَخَلَّوْا بَيْنَ صَاحِبِ الْمَالِ وَبَيْنَهُ، لَمْ يُكَلَّفُوا أَنْ يَقْتَضُوهُ. وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِمْ. وَلَا شَيْءَ لَهُمْ، إِذَا أَسْلَمُوهُ إِلَى رَبِّ الْمَالِ» [الموطأ رقم: 2322].

3 – اشتراط صاحب المال على العامل أن لا يبيع بالدين

إذا اشترط صاحب المال على العامل أن لا يبيع بالدين فباع به فيضمن إن كان فيه خسارة؛ لأنه متعد؛ لما في الموطأ: «قَالَ مَالِكٌ، فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا عَلَى أَنَّهُ يَعْمَلُ فِيهِ، فَمَا بَاعَ بِهِ مِنْ دَيْنٍ فَهُوَ ضَامِنٌ لَهُ: إِنَّ ذَلِكَ لَازِمٌ لَهُ؛ إِنْ بَاعَ بِدَيْنٍ فَقَدْ ضَمِنَهُ» [الموطأ رقم: 2323].

4 – السلف والبضاعة في القراض

إذا استسلف أحد طرفي القراض من الآخر أو أرسل معه بضاعة يبيعها له، أو عينا يشتري له بها بضاعة بعد العقد من غير شرط، فإن كان بعد العمل على وجه المعروف لإخاء ومودة بينهما جاز؛ فقد ورد في الموطأ: «قَالَ مَالِكٌ، فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا، وَاسْتَسْلَفَ مِنْ صَاحِبِ الْمَالِ سَلَفًا، وَاسْتَسْلَفَ مِنْهُ صَاحِبُ الْمَالِ سَلَفًا، وَأَبْضَعَ مَعَهُ صَاحِبُ الْمَالِ سَلَفاً، وَأَبْضَعَ مَعَهُ صَاحِبُ الْمَالِ بِضَاعَةً يَبِيعُهَا لَهُ، أَوْ بِدَنَانِيرَ يَشْتَرِي لَهُ بِهَا سِلْعَةً. قَالَ مَالِكٌ: إِنْ كَانَ صَاحِبُ الْمَالِ إِنَّمَا أَبْضَعَ مَعَهُ، وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ لَوْ لَمْ يَكُنْ مَالُهُ عِنْدَهُ، ثُمَّ سَأَلَهُ مِثْلَ ذَلِكَ فَعَلَهُ لِإِخَاءِ بَيْنَهُمَا، أَوْ لِيَسَارَةِ مَؤُونَةِ ذَلِكَ عَلَيْهِ. وَلَوْ أَبَى ذَلِكَ عَلَيْهِ لَمْ يَنْزِعْ مَالَهُ مِنْهُ. أَوْ كَانَ الْعَامِلُ إِنَّمَا اسْتَسْلَفَ مِنْ صَاحِبِ الْمَالِ، أَوْ حَمَلَ لَهُ بِضَاعَتَهُ وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ لَوْ لَمْ يَكُنْ عِنْدَهُ مَالُهُ، فَعَلَ لَهُ مِثْلَ ذَلِكَ. وَلَوْ أَبَى ذَلِكَ عَلَيْهِ لَمْ يَرْدُدْ عَلَيْهِ مَالَهُ. فَإِذَا صَحَّ ذَلِكَ مِنْهُمَا جَمِيعًا، وَكَانَ مِنْهُمَا عَلَى وَجْهِ الْمَعْرُوفِ وَلَمْ يَكُنْ شَرْطًا فِي أَصْلِ الْقِرَاضِ، فَذَلِكَ جَائِزٌ لَا بَأْسَ بِهِ» [الموطأ رقم: 2324]، وإن كان لإبقاء القراض واستدامته فهو ممنوع؛ لقول مالك: «وَإِنْ دَخَلَ ذَلِكَ شَرْطٌ، أَوْ خِيفَ أَنْ يَكُونَ إِنَّمَا صَنَعَ ذَلِكَ الْعَامِلُ لِصَاحِبِ الْمَالِ لِيُقِرَّ مَالَهُ فِي يَدَيْهِ، أَوْ إِنَّمَا صَنَعَ ذَلِكَ صَاحِبُ الْمَالِ؛ لِأَنْ يُمْسِكَ الْعَامِلُ مَالَهُ وَلَا يَرُدَّهُ عَلَيْهِ، فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَجُوزُ فِي الْقِرَاضِ، وَهُوَ مِمَّا يَنْهَى عَنْهُ أَهْلُ الْعِلْمِ» [الموطأ رقم2324]؛ لأن شرط ذلك زيادة على المعلوم فيعود مجهولا؛ لأن العمل في البضاعة له أجرة يستحقها العامل فيها.

5 - إخبار المقارِض المقارَض بمبلغ مال القراض وسؤاله أن يقره عنده سلفا

إذا عمل العامل بالمال مدة ثم أخبر رب المال بمبلغه، وسأله أن يقره عنده سلفا فإن ذلك لا يجوز حتى يقبضه منه قبضا ناجزا، ثم إن شاء أن يرده إليه قراضا فعل؛ لاحتمال أن يكون دخله نقص فيؤخره ليضمن له النقص، فيكون سلفا بزيادة، كما يدخله فسخ الدين في الدين، قال في الموطأ: «قَالَ مَالِكٌ، فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا، فَأَخْبَرَهُ أَنَّهُ قَدِ اجْتَمَعَ عِنْدَهُ، وَسَأَلَهُ أَنْ يَكْتُبَهُ عَلَيْهِ سَلَفًا. قَالَ: لَا أُحِبُّ ذَلِكَ، حَتَّى يَقْبِضَ مِنْهُ مَالَهُ، ثُمَّ يُسْلِفَهُ إِيَّاهُ إِنْ شَاءَ، أَوْ يُمْسِكَهُ، وَإِنَّمَا ذَلِكَ مَخَافَةَ أَنْ يَكُونَ قَدْ نَقَصَ فِيهِ، فَهُوَ يُحِبُّ أَنْ يُؤَخِّرَهُ عَنْهُ، عَلَى أَنْ يَزِيدَهُ فِيهِ مَا نَقَصَ مِنْهُ، فَذَلِكَ مَكْرُوهٌ، وَلَا يَجُوزُ وَلَا يَصْلُحُ».

ثانيا: المحاسبة في القراض

1 - كيفية قسمة القراض

أول ما يخرج في قسمة القراض رأس المال؛ لأنه لا ربح لواحد منهما حتى يسلم إلى صاحبه ويصير في قبضه؛ لأن العامل لا يملك حصته من الربح إلا بعد القسمة، والربح تبع في القسمة لرأس المال؛ إذ مقتضى القراض أن يجبر رأس المال بالربح، فلو عقدا القراض على غير ذلك لم يصح، قال مالك: «فَإِذَا وَفَرَ الْمَالُ، وَحَصَلَ عَزْلُ رَأْسِ الْمَالِ، ثُمَّ اقْتَسَمَا الرِّبْحَ عَلَى شَرْطِهِمَا» [الموطأ رقم: 2306]، ويتقاسمان الربح على ما سميا عند العقد، قال في الموطأ: «وَالْقِرَاضُ جَائِزٌ عَلَى مَا تَرَاضَيَا عَلَيْهِ رَبُّ الْمَالِ وَالْعَامِلُ، مِنْ نِصْفِ الرِّبْحِ، أَوْ ثُلُثِهِ، أَوْ رُبُعِهِ، أَوْ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ، أَوْ أَكْثَرَ» [الموطأ رقم: 2306]، فإن لم يكن للمال ربح فلا شيء للعامل ولا شيء عليه إن كان في ذلك خسران؛ لأنه ليس بمضمون عليه، وليس عليه رد شيء مما أنفقه على نفسه إن كان سافر فيه سفرا يقتضي الإنفاق على العامل؛ لما في الموطأ: «فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْمَالِ رِبْحٌ، أَوْ دَخَلَتْهُ وَضِيعَةٌ، لَمْ يَلْحَقِ الْعَامِلَ مِنْ ذَلِكَ شَيْءٌ، لَا مِمَّا أَنْفَقَ عَلَى نَفْسِهِ، وَلَا مِنَ الْوَضِيعَةِ، وَذَلِكَ عَلَى رَبِّ الْمَالِ فِي مَالِهِ» [الموطأ رقم: 2306].

2 - متى يأخذ العامل حصته من الربح؟

ليس للعامل أن يأخذ حصته من الربح إلا بحضرة رب المال، وحضرة المال؛ لأن أخذه حصته مقاسمة، ولا يجوز أن يتقاسما ربح القراض إلا بعد أن يحصل رأس المال؛ ففي الموطأ: «قَالَ

مَالِكٌ، فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا، فَعَمِلَ فِيهِ فَرَبِحَ، فَأَرَادَ أَنْ يَأْخُذَ حِصَّتَهُ مِنَ الرِّبْحِ، وَصَاحِبُ الْمَالِ غَائِبٌ. قَالَ: هَذَا لَا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَأْخُذَ شَيْئًا إِلَّا بِحَضْرَةِ صَاحِبِ الْمَالِ، وَإِنْ أَخَذَ شَيْئًا فَهُوَ لَهُ ضَامِنٌ، حَتَّى يُحْسَبَ مَعَ الْمَالِ إِذَا اقْتَسَمَاهُ» [الموطأ رقم: 2327]، وقال رحمه الله: «لَا يَجُوزُ لِلْمُتَقَارِضَيْنِ أَنْ يَتَحَاسَبَا وَيَتَفَاصَلَا وَالْمَالُ غَائِبٌ عَنْهُمَا حَتَّى يَحْضُرَ الْمَالُ، فَيَسْتَوْفِي صَاحِبُ الْمَالِ رَأْسَ مَالِهِ، ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ الرِّبْحَ عَلَى شَرْطِهِمَا» [الموطأ رقم: 2328]؛ لأنه لا يجوز أن يكون أحد مقاسما لنفسه عن نفسه، ولا آخذا ومعطيا لها.

3 - هل لغرماء العامل أخذ حصته قبل المقاسمة؟

لا يجوز لغرماء العامل أن يأخذوا حصته من الربح حتى يقبض صاحب المال رأس ماله، ويقاسمه الربح؛ لما في الموطأ: «قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ أَخَذَ مَالًا قِرَاضًا، فَاشْتَرَى بِهِ سِلْعَةً، وَقَدْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ، فَطَلَبَهُ غُرَمَاؤُهُ، فَأَدْرَكُوهُ بِبَلَدٍ غَائِبٍ عَنْ صَاحِبِ الْمَالِ، وَفِي يَدَيْهِ عَرْضٌ مُرَبَّحٌ بَيِّنٌ فَضْلُهُ، فَأَرَادُوا أَنْ يُبَاعَ لَهُمُ الْعَرْضُ فَيَأْخُذُونَ حِصَّتَهُ مِنَ الرِّبْحِ. قَالَ: لَا يُؤْخَذُ مِنْ رِبْحِ الْقِرَاضِ شَيْءٌ حَتَّى يَحْضُرَ صَاحِبُ الْمَالِ فَيَأْخُذَ مَالَهُ، ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ الرِّبْحَ عَلَى شَرْطِهِمَا»؛ لأن العامل لا يملك حصته من الربح إلا بعد المقاسمة.

4 - عزل العامل رأس المال وقسم الربح بحضرة الشهود

لا يجوز للعامل أن يأخذ ما نابه من الربح إلا بحضور رب المال، ولا ينفعه الإشهاد على ذلك؛ لأنه أشهد على فعل ما لا يجوز له فعله، ويجب عليه رد ما أخذه، ففي الموطأ: «قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضاً، فَتَجَرَ فِيهِ فَرَبِحَ، ثُمَّ عَزَلَ رَأْسَ الْمَالِ، وَقَسَمَ الرِّبْحَ، فَأَخَذَ حَظَّهُ، وَطَرَحَ حِصَّةَ صَاحِبِ الْمَالِ فِي الْمَالِ بِحَضْرَةِ شُهَدَاءَ أَشْهَدَهُمْ عَلَى ذَلِكَ. قَالَ: لَا يَجُوزُ قِسْمَةُ الرِّبْحِ إِلَّا بِحَضْرَةِ صَاحِبِ الْمَالِ، وَإِنْ كَانَ أَخَذَ شَيْئًا رَدَّهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ صَاحِبُ الْمَالِ رَأْسَ مَالِهِ، ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ مَا بَقِيَ بَيْنَهُمَا عَلَى شَرْطِهِمَا» [الموطأ رقم: 2330]، فإن تجر فيه فحصة رب المال في ذلك الربح، وهو قطعة من مال القراض.

التقويم

1 – أبين كيفية قسمة مال القراض مع الاستدلال.

2 – هل يجوز للمتقارضين أن يتحاسبا في غياب المال؟ مع التعليل.

3 – أبين مع التعليل حكم الصورة الآتية: رجل يعمل في مال آخر قراضا فباع بالدين ثم مات قبل قبض الدين.

الاستثمار

– قَالَ مَالِكٌ: «وَلَا بَأْسَ بِأَنْ يُعِينَ الْمُتَقَارِضَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا صَاحِبَهُ عَلَى وَجْهِ الْمَعْرُوفِ إِذَا صَحَّ ذَلِكَ مِنْهُمَا» [الموطأ رقم: 2298].

– قَالَ مَالِكٌ: «وَلَا بَأْسَ أَنْ يَشْتَرِيَ رَبُّ الْمَالِ مِمَّنْ قَارَضَهُ بَعْضَ مَا يَشْتَرِي مِنَ السِّلَعِ إِذَا كَانَ ذَلِكَ صَحِيحًا عَلَى غَيْرِ شَرْطٍ» [الموطأ رقم: 2299].

أراجع شرح الزرقاني وأجيب عن الآتي:

1 – أبين مع التعليل حكم إعانة المتقارضين كل منهما صاحبه.

2 – أفصل القول في حكم شراء رب المال من عامل القراض بعض ما ابتاعه من السلع.

الإعداد القبلي

أحفظ أحاديث الدرس المقبل وأجيب عن الآتي:

1 – أبحث عن أحكام ضمان رأس مال القراض.

2 – أبين حكم استسلاف العامل من مال القراض.

الدرس **4**

التعدي والضمان في القراض

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف أحكام الضمان والتعدي في القراض.

2 – أن أتعرف كيفية القضاء عند اختلاف المتقارضين.

3 – أن أدرك مقاصد الشرع من أحكام الضمان والتعدي في القراض.

تمهيد

عامل القراض وصاحب المال ملزمان بمراعاة أحكام القراض عند العقد وبعده؛ فالعامل عليه أن يتصرف في رأس المال على وجه التجارة والتنمية لمصلحة المتعاقدين معا، ورب المال عليه أن ييسر عمل المقارَض ولا يعوقه. وكل مخالف يعتبر متعديا، والمتعدي ضامن.

فما هي أحكام الضمان والتعدي في القراض؟ وما العمل إذا اختلف المتقارضان؟

الأحاديث

– قَالَ مَالِكٌ، فِي الرَّجُلِ يَدْفَعُ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا، وَيَشْتَرِطُ عَلَى الَّذِي دَفَعَ إِلَيْهِ الْمَالَ الضَّمَانَ. قَالَ مَالِكٌ: «لَا يَجُوزُ لِصَاحِبِ الْمَالِ أَنْ يَشْتَرِطَ فِي مَالِهِ غَيْرَ مَا وُضِعَ الْقِرَاضُ عَلَيْهِ، وَمَا مَضَى مِنْ سُنَّةِ الْمُسْلِمِينَ فِيهِ. فَإِنْ نَمَا الْمَالُ عَلَى شَرْطِ الضَّمَانِ، كَانَ قَدِ ازْدَادَ فِي حَقِّهِ مِنَ الرِّبْحِ مِنْ أَجْلِ مَوْضِعِ الضَّمَانِ. وَإِنَّمَا يَقْتَسِمَانِ الرِّبْحَ عَلَى مَا لَوْ أَعْطَاهُ إِيَّاهُ عَلَى غَيْرِ ضَمَانٍ. وَإِنْ تَلِفَ الْمَالُ، لَمْ أَرَ عَلَى الَّذِي أَخَذَهُ ضَمَانًا؛ لِأَنَّ شَرْطَ الضَّمَانِ فِي الْقِرَاضِ بَاطِلٌ» [الموطأ رقم: 2309].

- قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا، فَاسْتَسْلَفَ مِنْهُ الْمَدْفُوعُ إِلَيْهِ الْمَالُ مَالًا، وَاشْتَرَى بِهِ سِلْعَةً لِنَفْسِهِ: «إِنَّ صَاحِبَ الْمَالِ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ شَرِكَهُ فِي السِّلْعَةِ عَلَى قِرَاضِهَا. وَإِنْ شَاءَ خَلَّى بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا، وَأَخَذَ مِنْهُ رَأْسَ مَالِهِ. وَكَذَلِكَ يُفْعَلُ بِكُلِّ مَنْ تَعَدَّى» [الموطأ رقم: 2318].

- قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا فَتَعَدَّى فَاشْتَرَى بِهِ سِلْعَةً، وَزَادَ فِي ثَمَنِهَا مِنْ عِنْدِهِ. قَالَ مَالِكٌ: «صَاحِبُ الْمَالِ بِالْخِيَارِ. إِنْ بِيعَتْ السِّلْعَةُ بِرِبْحٍ أَوْ وَضِيعَةٍ أَوْ لَمْ تُبَعْ، إِنْ شَاءَ أَنْ يَأْخُذَ السِّلْعَةَ، أَخَذَهَا وَقَضَاهُ مَا أَسْلَفَهُ فِيهَا. وَإِنْ أَبَى، كَانَ الْمُقَارِضُ شَرِيكًا لَهُ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ فِي النَّمَاءِ وَالنُّقْصَانِ، بِحِسَابِ مَا زَادَ الْعَامِلُ فِيهَا مِنْ عِنْدِهِ» [الموطأ رقم: 2315].

- قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا فَرَبِحَ فِيهِ رِبْحًا، فَقَالَ الْعَامِلُ: قَارَضْتُكَ عَلَى أَنَّ لِيَ الثُّلُثَيْنِ. وَقَالَ صَاحِبُ الْمَالِ: قَارَضْتُكَ عَلَى أَنَّ لَكَ الثُّلُثَ. قَالَ مَالِكٌ: «الْقَوْلُ قَوْلُ الْعَامِلِ، وَعَلَيْهِ فِي ذَلِكَ الْيَمِينُ، إِذَا كَانَ مَا قَالَ قِرَاضَ مِثْلِهِ، وَكَانَ ذَلِكَ نَحْوًا مِمَّا يَتَقَارَضُ عَلَيْهِ النَّاسُ. وَإِنْ جَاءَ بِأَمْرٍ يُسْتَنْكَرُ، لَيْسَ عَلَى مِثْلِهِ يَتَقَارَضُ النَّاسُ، لَمْ يُصَدَّقْ، وَرُدَّ إِلَى قِرَاضِ مِثْلِهِ» [الموطأ رقم: 2334].

الفهم

الشرح:

- **الْمَدْفُوعُ إِلَيْهِ:** العامل.

استخلاص المضامين:

1 – أستخرج من الآثار أحكام الضمان في القراض.

2 – أستخلص من الآثار حكم التعدي في القراض.

3 – أبين انطلاقا من الآثار كيفية القضاء عند اختلاف المتقارضين.

فقه الحديث

أولا: أحكام ضمان رأس المال في القراض

1 - ضمان رأس مال القراض

القراض الجائز هو أن يأخذ العامل المال ويعمل فيه، ولا يكون عليه الضمان؛ لأنه أمين، وإنما هو من ضمان رب المال، قال مالك: «وَجْهُ الْقِرَاضِ الْمَعْرُوفِ الْجَائِزِ: أَنْ يَأْخُذَ الرَّجُلُ الْمَالَ مِنْ صَاحِبِهِ، عَلَى أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ، وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ» [الموطأ رقم: 2297].

2 - اشتراط الضمان على عامل القراض

إذا اشترط رب المال الضمان على عامل القراض فسد العقد؛ لأن عقد القراض لا يقتضي ضمان العامل، وإنما يقتضي الأمانة، فإذا اشترط نقل الضمان عن محله اقتضى ذلك فساد العقد والشرط ما لم يعمل، فإن عمل بطل الشرط ورد إلى قراض مثله؛ لما في الموطأ: «قَالَ مَالِكٌ، فِي الرَّجُلِ يَدْفَعُ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا، وَيَشْتَرِطُ عَلَى الَّذِي دَفَعَ إِلَيْهِ الْمَالَ الضَّمَانَ. قَالَ مَالِكٌ: لَا يَجُوزُ لِصَاحِبِ الْمَالِ أَنْ يَشْتَرِطَ فِي مَالِهِ غَيْرَ مَا وُضِعَ الْقِرَاضُ عَلَيْهِ، وَمَا مَضَى مِنْ سُنَّةِ الْمُسْلِمِينَ فِيهِ. فَإِنْ نَمَا الْمَالُ عَلَى شَرْطِ الضَّمَانِ، كَانَ قَدْ ازْدَادَ فِي حَقِّهِ مِنَ الرِّبْحِ مِنْ أَجْلِ مَوْضِعِ الضَّمَانِ. وَإِنَّمَا يَقْتَسِمَانِ الرِّبْحَ عَلَى مَا لَوْ أَعْطَاهُ إِيَّاهُ عَلَى غَيْرِ ضَمَانٍ. وَإِنْ تَلِفَ الْمَالُ، لَمْ أَرَ عَلَى الَّذِي أَخَذَهُ ضَمَانًا؛ لِأَنَّ شَرْطَ الضَّمَانِ فِي الْقِرَاضِ بَاطِلٌ».

3 - هلاك بعض مال القراض قبل العمل فيه

هلاك بعض المال قبل أن يعمل فيه المقارَض لا يغير حكم رأس المال، بل هو على ما عقدا عليه وقبضه المقارَض من المال؛ لأن القراض على ذلك انعقد، فمتى ربح بعد ذلك جبر ما نقص من المال بالربح، قال في الموطأ: «قَالَ مَالِكٌ، فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا، فَهَلَكَ بَعْضُهُ قَبْلَ أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ، ثُمَّ عَمِلَ فِيهِ فَرَبِحَ، فَأَرَادَ أَنْ يَجْعَلَ رَأْسَ الْمَالِ بَقِيَّةَ الْمَالِ بَعْدَ الَّذِي هَلَكَ مِنْهُ قَبْلَ أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ. قَالَ: لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ. وَيُجْبَرُ رَأْسُ الْمَالِ مِنْ رِبْحِهِ، ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ مَا بَقِيَ بَعْدَ رَأْسِ الْمَالِ عَلَى شَرْطِهِمَا مِنَ الْقِرَاضِ» [الموطأ رقم: 2302].

ومفهومه أنه لو صح أن بعض المال تلف قبل أن يشرع في العمل فيه لم يكن رأس المال إلا ما بقي، وهو ما نقله ابن حبيب عن أصحاب مالك كلهم، وقال عيسى: هو أحب إلي. قال ابن عبد البر: وعليه جمهور الفقهاء، وهو أولى بالصواب. وفي المدونة عن ابن القاسم: لا يكون كذلك حتى يقبض منه المال ثم يرده قراضا ثانيا، وإلا فهو على الأول يجبر التلف بالربح.

ثانيا: أحكام التعدي في القراض

1 – الشراء بأكثر من رأس مال القراض

إذا تعدى العامل وزاد في ثمن السلعة من عنده فرب المال بالخيار، سواء بيعت السلعة بربح أو خسارة أو لم تُبع، فإما أن يأخذ السلعة ويقضي للعامل ما زاد من عنده، وإما أن يكون المقارَض شريكا له بحصته من الثمن بحسب ما زاد العامل فيها من عند نفسه؛ ففي الموطأ: «قَالَ مَالِكٌ، فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا، فَتَعَدَّى فَاشْتَرَى بِهِ سِلْعَةً، وَزَادَ فِي ثَمَنِهَا مِنْ عِنْدِهِ. قَالَ مَالِكٌ: صَاحِبُ الْمَالِ بِالْخِيَارِ، إِنْ بِيعَتِ السِّلْعَةُ بِرِبْحٍ أَوْ وَضِيعَةٍ أَوْ لَمْ تُبَعْ، إِنْ شَاءَ أَنْ يَأْخُذَ السِّلْعَةَ، أَخَذَهَا وَقَضَاهُ مَا أَسْلَفَهُ فِيهَا. وَإِنْ أَبَى، كَانَ الْمُقَارَضُ شَرِيكًا لَهُ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ فِي النَّمَاءِ وَالنُّقْصَانِ، بِحِسَابِ مَا زَادَ الْعَامِلُ فِيهَا مِنْ عِنْدِهِ».

2 – دفع عامل القراض رأس المال إلى آخر قراضا

إذا دفع عامل القراض رأس المال إلى رجل آخر فعمل فيه على القراض دون إذن صاحب المال، فإن دخله نقص بيد الثاني فالأول ضامن؛ لأنه متعد في دفع المال إلى غيره فيلزمه الضمان، وإن ربح فلصاحب المال شرطه من الربح، ثم يكون للذي عمل شرطه بما بقي من المال، قال مالك في رجل أخذ من رجل مالا قراضا، ثم دفعه إلى رجل آخر فعمل فيه قراضا بغير إذن صاحبه: «إِنَّهُ [ضَامِنٌ لِلْمَالِ] إِنْ نَقَصَ فَعَلَيْهِ النُّقْصَانُ. وَإِنْ رَبِحَ فَلِصَاحِبِ الْمَالِ شَرْطُهُ مِنَ الرِّبْحِ، ثُمَّ يَكُونُ لِلَّذِي عَمِلَ شَرْطُهُ مِمَّا بَقِيَ مِنَ الْمَالِ» [الموطأ رقم: 2316]، فجعل مالك صاحب المال مقدما بأخذ ماله بأصل عقد القراض وما شرطه فيه، ثم يأخذ بعده العامل الثاني.

3 – استسلاف العامل من مال القراض

من أخذ مالا على وجه التنمية فليس له أن يصرفه في غير ذلك الوجه، فإن تعدى عامل القراض واستسلف من رأس المال لينفرد بالربح، فإن اطلع عليه قبل أن يبيع ما اشتراه فإن رب المال بالخيار بين أن يرده إلى القراض الذي عقداه، أو يسلمه إليه ويُضمنه رأس المال، وإن علم بذلك بعد البيع، فإن كان ربح فهو بينهما على ما شرطاه من القراض، وإن كان نقص ضمنه العامل للتعدي، قال في الموطأ: «قَالَ مَالِكٌ، فِي رَجُلٍ تَعَدَّى فَتَسَلَّفَ مِمَّا بِيَدَيْهِ مِنَ الْقِرَاضِ مَالًا، فَابْتَاعَ بِهِ سِلْعَةً لِنَفْسِهِ. قَالَ: إِنْ رَبِحَ، فَالرِّبْحُ عَلَى شَرْطِهِمَا فِي الْقِرَاضِ. وَإِنْ نَقَصَ، فَهُوَ ضَامِنٌ لِلنُّقْصَانِ» [الموطأ رقم: 2317]، وقال مالك في رجل دفع إلى رجل مالا قراضا، فاستسلف منه المدفوع إليه المال مالا، واشترى به سلعة لنفسه: «إِنَّ صَاحِبَ الْمَالِ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ شَرِكَهُ فِي السِّلْعَةِ عَلَى قِرَاضِهَا. وَإِنْ شَاءَ خَلَّى بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا، وَأَخَذَ مِنْهُ رَأْسَ مَالِهِ. وَكَذَلِكَ يُفْعَلُ بِكُلِّ مَنْ تَعَدَّى». والمسألتان عند مالك معناهما واحد، غايته أن الثانية أوضح.

ثالثا: اختلاف رب المال والعامل في القراض

1 – ادعاء الخسارة أو الضياع بعد الإقرار بالربح أو السلامة

إذا سأل رب المال العامل عن رأس مال القراض فأقر بأن المال باق عنده، أو أنه قد ربح فيه كذا وكذا، ثم بعد ذلك ادعى الخسارة أو ضياع المال وأنه لم يربح شيئا لم يقبل مجرد إنكاره، وأخذ بأول إقراره، فقد أجمعوا على أن الرجوع في حقوق الناس بعد الإقرار لا ينفع الراجع، فإن أتى بأمر يعرف به وجه ما ادعاه وقامت له بذلك بينة، فيصدق في دعوى الهلاك، قال مالك في رجل أخذ من رجل مالا قراضا، فعمل فيه ثم سأله صاحب المال عن ماله فقال هو عندي وافر، فلما آخَذَه به، قال: قد هلك عندي منه كذا وكذا لمال يسميه، وإنما قلت لك ذلك لأن تتركه عندي، قال: «لَا يَنْتَفِعُ بِإِنْكَارِهِ بَعْدَ إِقْرَارِهِ أَنَّهُ عِنْدَهُ، وَيُؤْخَذُ بِإِقْرَارِهِ عَلَى نَفْسِهِ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَ فِي هَلَاكِ الْمَالِ بِأَمْرٍ يُعْرَفُ بِهِ قَوْلُهُ. فَإِنْ لَمْ يَأْتِ بِأَمْرٍ مَعْرُوفٍ، أُخِذَ بِإِقْرَارِهِ وَلَمْ يَنْفَعْهُ إِنْكَارُهُ. قَالَ: وَكَذَلِكَ أَيْضًا لَوْ قَالَ: رَبِحْتُ فِي الْمَالِ كَذَا وَكَذَا. فَسَأَلَهُ رَبُّ الْمَالِ أَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِ مَالَهُ وَرِبْحَهُ، فَقَالَ: مَا رَبِحْتُ فِيهِ شَيْئًا، وَمَا

قُلْتُ لَكَ ذَلِكَ إِلَّا لِأَنْ تُقِرَّهُ فِي يَدَيَّ، فَذَلِكَ لَا يَنْفَعُهُ. وَيُؤْخَذُ بِمَا أَقَرَّ بِهِ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَ بِأَمْرٍ يُعْرَفُ بِهِ قَوْلُهُ وَصِدْقُهُ، فَلَا يَلْزَمُهُ ذَلِكَ» [الموطأ رقم: 2333].

2 – ادعاء كل منهما أنه شرط لنفسه الثلثين

إن ادعى كل من رب المال وعامل القراض أنه شرط لنفسه الثلثين من الربح، ففي ذلك تفصيل:

أ– أن يكون ما يدعيه العامل قراض مثله دون صاحب المال، أو ادعيا جميعا ما يشبه، فإن القول قول العامل بيمينه؛ لأن المال في يده، فكان أولى بما يدعيه من ربحه، ففي الموطأ: «قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا فَرَبِحَ فِيهِ رِبْحًا، فَقَالَ الْعَامِلُ: قَارَضْتُكَ عَلَى أَنَّ لِي الثُّلُثَيْنِ. وَقَالَ صَاحِبُ الْمَالِ: قَارَضْتُكَ عَلَى أَنَّ لَكَ الثُّلُثَ. قَالَ مَالِكٌ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْعَامِلِ، وَعَلَيْهِ فِي ذَلِكَ الْيَمِينُ، إِذَا كَانَ مَا قَالَ قِرَاضَ مِثْلِهِ، وَكَانَ ذَلِكَ نَحْوًا مِمَّا يَتَقَارَضُ عَلَيْهِ النَّاسُ».

ب– أن يدعي صاحب المال ما يشبه دون العامل فالقول قول صاحب المال؛ لأن الظاهر يشهد له، وإن ادعى كل منهما ما لا يشبه رُدَّ إلى قراض المثل بعد أيمانهما، وهذا معنى قول مالك: «وَإِنْ جَاءَ بِأَمْرٍ يُسْتَنْكَرُ، لَيْسَ عَلَى مِثْلِهِ يَتَقَارَضُ النَّاسُ، لَمْ يُصَدَّقْ، وَرُدَّ إِلَى قِرَاضِ مِثْلِهِ».

3 – تلف السلعة المشتراة بمال القراض

إذا أخذ العامل المال قراضا فاشترى به سلعة، فلم ينقد حتى تلف المال الذي بيده، فإن العامل ملزم بأداء ثمنها إلى البائع، ثم يخير رب المال بين أن يؤدي الثمن إلى العامل ويكون على ما شرطا من الربح، وبين أن يبرأ من السلعة وتكون خسارة المال عليه، قال مالك في رجل أعطى رجلا مائة دينار قراضا، فاشترى بها سلعة، ثم ذهب ليدفع إلى رب السلعة المائة الدينار، فوجدها قد سرقت، فقال رب المال: بع السلعة، فإن كان فيها فضل كان لي. وإن كان فيها نقصان كان عليك؛ لأنك أنت ضيعت. وقال المقارَض: بل عليك وفاء حق هذا، إنما اشتريتها بمالك الذي أعطيتني. قال مالك: «يَلْزَمُ الْعَامِلَ الْمُشْتَرِيَ أَدَاءُ ثَمَنِهَا إِلَى الْبَائِعِ. وَيُقَالُ لِصَاحِبِ الْمَالِ الْقِرَاضِ: إِنْ شِئْتَ فَوَدِّ الْمِئَةَ الدِّينَارِ إِلَى الْمُقَارِضِ، وَالسِّلْعَةُ بَيْنَكُمَا، وَتَكُونُ قِرَاضًا عَلَى مَا كَانَتْ عَلَيْهِ الْمِئَةُ الْأُولَى. وَإِنْ شِئْتَ فَابْرَأْ مِنَ

السِّلْعَة. فَإِنْ دَفَعَ الْمِئَةَ دِينَارٍ إِلَى الْعَامِلِ، كَانَتْ قِرَاضًا عَلَى سُنَّةِ الْقِرَاضِ الْأَوَّلِ. وَإِنْ أَبَى، كَانَتْ السِّلْعَةُ لِلْعَامِلِ وَكَانَ عَلَيْهِ ثَمَنُهَا» [الموطأ رقم: 2335].

يستفاد مما سبق أن الشريعة جاءت بحقوق تقابلها واجبات، فما من حق إلا وفي مقابله واجب، وأي إخلال بالحقوق أو الواجبات بالتعدي والتفريط فيها يترتب عليه الضمان حفظا للحقوق، وهذا من عدالة الشريعة الإسلامية.

التقويم

1 – أوضح حكم اشتراط رب المال الضمان على العامل.

2 – ما العمل إذا تلف مال القراض؟ مع الاستدلال.

3 – أبين حكم المسألتين الآتيتين مع الاستدلال والتعليل:

– قارض شخص آخر على أن الربح بينهما والخسارة على العامل.

– قارضت امرأة رجلا، وعند القسمة ادعى أنه قارضها على أن له ثلثي الربح ولها الثلث، وادعت هي أنها قارضته على أن الربح بينهما مناصفة.

الاستثمار

– قَالَ يَحْيَى: «قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دُفِعَ إِلَيْهِ مَالٌ قِرَاضًا، فَاشْتَرَى بِهِ مَتَاعًا، فَحَمَلَهُ إِلَى بَلَدِ التِّجَارَةِ، فَبَارَ عَلَيْهِ، وَخَافَ النُّقْصَانَ إِنْ بَاعَهُ، فَتَكَارَى عَلَيْهِ إِلَى بَلَدٍ آخَرَ، فَبَاعَ بِنُقْصَانٍ، فَاغْتَرَقَ الْكِرَاءُ أَصْلَ الْمَالِ كُلَّهُ. قَالَ مَالِكٌ: إِنْ كَانَ فِيمَا بَاعَ وَفَاءٌ لِلْكِرَاءِ، فَسَبِيلُ ذَلِكَ. وَإِنْ بَقِيَ مِنَ الْكِرَاءِ شَيْءٌ بَعْدَ أَصْلِ الْمَالِ كَانَ عَلَى الْعَامِلِ، وَلَمْ يَكُنْ عَلَى رَبِّ الْمَالِ مِنْهُ شَيْءٌ يَتَّبِعُ بِهِ، وَذَلِكَ أَنَّ رَبَّ الْمَالِ إِنَّمَا أَمَرَهُ بِالتِّجَارَةِ فِي مَالِهِ، فَلَيْسَ لِلْمُقَارِضِ أَنْ يَتْبَعَهُ بِمَا سِوَى ذَلِكَ مِنَ الْمَالِ، وَلَوْ كَانَ ذَلِكَ يُتْبَعُ بِهِ رَبُّ الْمَالِ، لَكَانَ دَيْنًا عَلَيْهِ مِنْ غَيْرِ الْمَالِ الَّذِي قَارَضَهُ فِيهِ، فَلَيْسَ لِلْمُقَارِضِ أَنْ يَحْمِلَ ذَلِكَ عَلَى رَبِّ الْمَالِ» [الموطأ رقم: 2313].

– قَالَ مَالِكٌ، فِي الْمُتَقَارِضَيْنِ إِذَا تَفَاضَلَا فَبَقِيَ بِيَدِ الْعَامِلِ مِنَ الْمَتَاعِ الَّذِي يَعْمَلُ فِيهِ خَلَقُ الْقِرْبَةِ أَوْ خَلَقُ الثَّوْبِ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ. قَالَ مَالِكٌ: «كُلُّ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ كَانَ تَافِهًا، لَا خَطْبَ لَهُ، فَهُوَ لِلْعَامِلِ. وَلَمْ أَسْمَعْ أَحَدًا أَفْتَى بِرَدِّ ذَلِكَ. وَإِنَّمَا يُرَدُّ مِنْ ذَلِكَ الشَّيْءُ الَّذِي لَهُ ثَمَنٌ، وَإِنْ كَانَ شَيْئًا لَهُ اسْمٌ، مِثْلُ الدَّابَّةِ أَوْ الْجَمَلِ أَوْ الشَّاذَكُونَةِ، أَوْ أَشْبَاهِ ذَلِكَ مِمَّا لَهُ ثَمَنٌ، فَإِنِّي أَرَى أَنْ يَرُدَّ مَا بَقِيَ عِنْدَهُ مِنْ هَذَا، إِلَّا أَنْ يَتَحَلَّلَ صَاحِبَهُ مِنْ ذَلِكَ» [الموطأ رقم: 2336].

أستعين بالزرقاني وأجيب عن الآتي:

1 – أشرح ما تحته خط في الآثار المذكورة.

2 – ما العمل إذا اكترى العامل للقراض على وجه النظر، فاستهلك الكراء مال القراض كله؟

3 – ما حكم رد الخلِق والتافه من المتاع عند مقاسمة القراض؟

الإعداد القبلي

أحفظ أحاديث الدرس المقبل وأجيب عن الآتي:

1 – أعرف المساقاة وأبين حكمها.

2 – أبحث عما يجوز من الشروط في المساقاة.

الدرس 5

أحكام المساقاة

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف المساقاة وحكمها ومجالها.

2 – أن أميز بين ما يجوز وبين ما لا يجوز من الشروط في المساقاة.

3 – أن أدرك مقاصد الشرع من أحكام المساقاة.

تمهيد

المساقاة من العقود التي شرعها الله رفقا بالعباد، ورفعا للعنت والإصر عنهم؛ إذ من الناس من يملك الأراضي أو الأشجار، أو الزروع، وهو منشغل عنها، أو لا يحسن تثميرها وتنميها؛ لجهله بأصول الفلاحة، ومنهم الماهرون بالفلاحة والزراعة الراغبون في العمل، ولكنهم لا يملكون الأراضى، والأشجار، فشرعت المساقاة رحمة بالفريقين.

فما المساقاة؟ وما أحكامها وشروطها؟

الأحاديث

– مَالِك، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ لِيَهُودِ خَيْبَرَ يَوْمَ افْتَتَحَ خَيْبَرَ: أُقِرُّكُمْ مَا أَقَرَّكُمُ اللَّهُ، عَلَى أَنَّ الثَّمَرَ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ. قَالَ: فَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَبْعَثُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ رَوَاحَةَ فَيَخْرُصُ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُمْ. ثُمَّ يَقُولُ: إِنْ شِئْتُمْ فَلَكُمْ. وَإِنْ شِئْتُمْ فَلِي. فَكَانُوا يَأْخُذُونَهُ» [الموطأ رقم: 2267].

- قَالَ مَالِكٌ: «إِذَا سَاقَى الرَّجُلُ النَّخْلَ وَفِيهَا الْبَيَاضُ، فَمَا ازْدَرَعَ الرَّجُلُ الدَّاخِلُ فِي الْبَيَاضِ، فَهُوَ لَهُ. قَالَ: وَإِنِ اشْتَرَطَ صَاحِبُ الْأَرْضِ أَنَّهُ يَزْرَعُ فِي الْبَيَاضِ لِنَفْسِهِ، فَذَلِكَ لَا يَصْلُحُ؛ لِأَنَّ الرَّجُلَ الدَّاخِلَ فِي الْمَالِ، يَسْقِي لِرَبِّ الْأَرْضِ، فَذَلِكَ زِيَادَةٌ ازْدَادَهَا عَلَيْهِ. قَالَ: وَإِنِ اشْتَرَطَ الزَّرْعَ بَيْنَهُمَا، فَلَا بَأْسَ بِذَلِكَ إِذَا كَانَتْ الْمَئُونَةُ كُلُّهَا عَلَى الدَّاخِلِ فِي الْمَالِ. الْبَذْرُ وَالسَّقْيُ، وَالْعِلَاجُ كُلُّهُ، فَإِنِ اشْتَرَطَ الدَّاخِلُ فِي الْمَالِ عَلَى رَبِّ الْمَالِ أَنَّ الْبَذْرَ عَلَيْكَ. فَإِنَّ ذَلِكَ غَيْرُ جَائِزٍ. لِأَنَّهُ قَدِ اشْتَرَطَ عَلَى رَبِّ الْمَالِ زِيَادَةً ازْدَادَهَا عَلَيْهِ، وَإِنَّمَا تَكُونُ الْمُسَاقَاةُ عَلَى أَنَّ عَلَى الدَّاخِلِ فِي الْمَالِ الْمَؤُونَةَ كُلَّهَا وَالنَّفَقَةَ، وَلَا يَكُونُ عَلَى رَبِّ الْمَالِ مِنْهَا شَيْءٌ. فَهَذَا وَجْهُ الْمُسَاقَاةِ الْمَعْرُوفُ» [الموطأ رقم: 2269].

- قَالَ مَالِكٌ:«السُّنَّةُ فِي الْمُسَاقَاةِ عِنْدَنَا، أَنَّهَا تَكُونُ فِي كُلِّ أَصْلِ نَخْلٍ، أَوْ كَرْمٍ، أَوْ زَيْتُونٍ، أَوْ تِينٍ، أَوْ رُمَّانٍ، أَوْ فِرْسِكٍ. أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الْأُصُولِ، جَائِزٌ لَا بَأْسَ بِهِ، عَلَى أَنَّ لِرَبِّ الْمَالِ نِصْفَ الثَّمَرِ مِنْ ذَلِكَ، أَوْ ثُلُثَهُ، أَوْ رُبُعَهُ، أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ، أَوْ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ «[الموطأ رقم: 2276].

ترجمة الراوي

سعيد بن المسيب: هو سعيد بن المسيب القرشي المخزومي، أحد العلماء الأثبات والفقهاء الكبار بالمدينة، من كبار التابعين، اتفقوا على أن مرسلاته أصح المراسيل، وقال علي بن المديني: لا أعلم في التابعين أوسع علما منه، توفي سنة (94هـ وقيل 93هـ) وقد ناهز 80 سنة.

الفهم

الشرح:

- **خَيْبَر:** مدينة ذات حصون ومزارع ونخل كثير، على ثمانية برد من المدينة إلى جهة الشام.

- **يَخْرُصُ:** يحزر ما على النخل من الرطب تمراً.

- **الْبَيَاضُ:** الأرض الخالية من الغرس والزرع، وعكسه السواد وهو المغروس والمزروع منها.

- **فِرْسِكٍ:** هو الخوخ، أو نوع منه، أو كل ما ينفلق عن نواه.

استخلاص المضامين:

1 - أستخلص حكم خرص الثمار والزروع في المساقاة.

2 - أبين ما تجوز وما لا تجوز فيه المساقاة.

3 - أستخلص ما يجوز وما لا يجوز من الشروط في المساقاة.

فقه الحديث

أولا: المساقاة وحكمها والخرص فيها

1 - مفهوم المساقاة

أ- لغة: المساقاة مفاعلة من السقي، سميت بذلك؛ لأن السقي معظم عملها وأصل منافعها، وأكثرها مؤونة، وإن كان المساقى يقوم على الحائط بجميع ما يصلحه. والمفاعلة فيها إما للواحد نحو: عافاك الله، أو لوحظ العقد، وهو منهما.

ب- اصطلاحا هي: إجارة على العمل في حائط وشبهه بجزء من ربحه. وعرفها ابن عرفة بقوله: «عَقْدٌ عَلَى عَمَلِ مُؤْنَةِ النَّبَاتِ بِقَدْرٍ لَا مِنْ غَيْرِ غَلَّتِهِ لَا بِلَفْظِ بَيْعٍ أَوْ إِجَارَةٍ أَوْ جُعْلٍ» [حدود ابن عرفة بشرح الرصاع ص: 508].

2 - حكمها

المساقاة جائزة عند الجمهور؛ فعن سليمان بن يسار: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ كَانَ يَبْعَثُ عَبْدَ اللهِ بْنَ رَوَاحَةَ إِلَى خَيْبَرَ، فَيَخْرُصُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ يَهُودِ خَيْبَرَ» [الموطأ رقم: 2268]، ثم كان الأمر على ذلك في خلافة أبي بكر وصدر من خلافة عمر، وكذا عمل بها عثمان والخلفاء بعده، وهي مستثناة من الأصول للضرورة؛ إذ لا يقدر كل أحد على القيام بشجره وزرعه. وفي الموطأ عن سعيد بن

المسيب: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ لِيَهُودِ خَيْبَرَ يَوْمَ افْتَتَحَ خَيْبَرَ: «أُقِرُّكُمْ مَا أَقَرَّكُمْ اللَّهُ، عَلَى أَنَّ الثَّمَرَ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ»؛ أي مناصفة، كما في الصحيحين عن ابن عمر رضي الله عنهما: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ عَامَلَ أَهْلَ خَيْبَرَ بِشَطْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنْ ثَمَرٍ أَوْ زَرْعٍ»، قال عياض: وهو مفسر للإبهام في حديث الموطأ، فإن المساقاة لا تجوز مبهمة، والجزء فيها ما يتفقان عليه قل أو كثر.

3 - الخرص فيها

دل على جواز الخرص في المساقاة ما ثبت أن عبد الله بن رواحة كان يخرص الثمر بين المسلمين ويهود خيبر، وليس معناه أنه كان يسلم لهم جميع الثمرة بعد الخرص، ليضمنوا للمسلمين مكيلة معلومة من الثمرة عند الجذاذ، فذلك لا يجوز؛ لأن بيع الثمر بالثمر خرصا مزابنة وهي لا تجوز في غير العرايا، قال ابن مزين: سألت عيسى عن فعل ابن رواحة أيجوز للمتساقيين أو الشريكين؟ فقال: لا، ولا يصلح قسمه إلا كيلا إلا أن تختلف حاجتهما إليه فيقتسمانه بالخرص. فتأول خرص ابن رواحة للقسمة خاصة؛ لحاجة بعضهم أن يأكله رطبا، وتأول ابن عبد البر بعث النبي ﷺ من يخرص على اليهود لإحصاء الزكاة. قالت عائشة رضي الله عنها: إنما أمر النبي ﷺ بالخرص لكي تحصى الزكاة قبل أن تؤكل الثمار وتفرق.

والحاصل أن الخرص في المساقاة جائز لتمييز حق الزكاة من غيرها، وللقسمة لاختلاف الحاجة. وهو قول الأكثر.

ثانيا: ما تجوز وما لا تجوز فيه المساقاة

1 - ما تجوز فيه المساقاة

أ- الأصول: قال مالك: «السُّنَّةُ فِي الْمُسَاقَاةِ عِنْدَنَا أَنَّهَا تَكُونُ فِي كُلِّ أَصْلِ نَخْلٍ، أَوْ كَرْمٍ، أَوْ زَيْتُونٍ، أَوْ تِينٍ، أَوْ رُمَّانٍ، أَوْ فِرْسِكٍ. أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الْأُصُولِ، جَائِزٌ لَا بَأْسَ بِهِ».

ب- الزروع: قال مالك: «وَالْمُسَاقَاةُ أَيْضاً تَجُوزُ فِي الزَّرْعِ إِذَا خَرَجَ وَاسْتَقَلَّ، فَعَجَزَ صَاحِبُهُ عَنْ سَقْيِهِ وَعَمَلِهِ وَعِلاَجِهِ، فَالْمُسَاقَاةُ فِي ذَلِكَ أَيْضاً جَائِزَةٌ» [الموطأ رقم:2277].

ج- **ما لم يخلق وما لم يبد صلاحه:** تجوز المساقاة فيما لم يخلق، وفيما لم يبد صلاحه؛ ففي الموطأ: «قَالَ مَالِكٌ: وَمَنْ سَاقَى تَمْرًا فِي أَصْلٍ قَبْلَ أَنْ يَبْدُوَ صَلَاحُهُ وَيَحِلَّ بَيْعُهُ، فَتِلْكَ الْمُسَاقَاةُ بِعَيْنِهَا جَائِزَةٌ» [الموطأ رقم: 2278].

2 - ما لا تجوز فيه المساقاة

أ- **الأصول التي لا تصح مساقاتها:** لا تجوز المساقاة في الأصول التي بها ثمر قد بدا صلاحه، لعدم الضرورة؛ لأنه يجوز له تعجيل نفعه ببيعه، أو الإجارة عليه، قال مالك: «لَا تَصْلُحُ الْمُسَاقَاةُ فِي شَيْءٍ مِنَ الْأُصُولِ مِمَّا تَحِلُّ فِيهِ الْمُسَاقَاةُ. إِذَا كَانَ فِيهِ تَمْرٌ قَدْ طَابَ وَبَدَا صَلَاحُهُ وَحَلَّ بَيْعُهُ. وَإِنَّمَا يَنْبَغِي أَنْ يُسَاقَى مِنَ الْعَامِ الْمُقْبِلِ» [الموطأ رقم: 2278].

ب- **مساقاة الأرض البيضاء:** ما حل بيعه للمنفعة المقصودة لا يحل بيعه والمعاملة عليه ببعض نمائه الخارج عنه، ولذلك لا تجوز مساقاة الأرض التي يجوز كراؤها للمنفعة المقصودة منها، وهي الثمرة، قال مالك: «وَلَا يَنْبَغِي أَنْ تُسَاقَى الْأَرْضُ الْبَيْضَاءُ، وَذَلِكَ أَنَّهُ يَحِلُّ لِصَاحِبِهَا كِرَاؤُهَا بِالدَّنَانِيرِ وَالدَّرَاهِمِ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الْأَثْمَانِ الْمَعْلُومَةِ» [الموطأ رقم: 2279]. ثم إن في إكراء الأرض بجزء مما يخرج منها غررا، وهو مخابرة، وقد نهى ﷺ عن المخابرة. قال مالك: «فَأَمَّا الَّذِي يُعْطِي أَرْضَهُ الْبَيْضَاءَ بِالثُّلُثِ أَوِ الرُّبُعِ مِمَّا يَخْرُجُ مِنْهَا فَذَلِكَ مِمَّا يَدْخُلُهُ الْغَرَرُ؛ لِأَنَّ الزَّرْعَ يَقِلُّ مَرَّةً، وَيَكْثُرُ مَرَّةً. وَرُبَّمَا هَلَكَ رَأْسًا، فَيَكُونُ صَاحِبُ الْأَرْضِ قَدْ تَرَكَ كِرَاءً مَعْلُومًا يَصْلُحُ لَهُ أَنْ يُكْرِيَ أَرْضَهُ بِهِ، وَأَخَذَ أَمْرًا غَرَرًا، لَا يَدْرِي أَيَتِمُّ أَمْ لَا فَهَذَا مَكْرُوهٌ» [الموطأ رقم: 2279]. قال الباجي: «ولا يجوز للرجل أن يكري أرضه البيضاء بجزء منها، وإن جاز أن يكريها في الجملة؛ إذ لا يدرون مقدار ذلك الجزء، وقد يقل ويكثر، والكراء معاوضة على منافع الأرض، فلا يجوز إلا بعوض معلوم، ولا سيما فيما تمكن المعاوضة عليه بشيء معلوم، وإنما جاز في المساقاة؛ لأنه لا تجوز المعاوضة على منافع الثمار بشيء معلوم» [المنتقى 31/7 بتصرف].

3 - مساقاة النخل وفيها البياض

الأصل في المساقاة أن يلغى البياض إذا وقع السكوت عنه في العقد، وكان الثلث فدون، ويكون للعامل ينفرد به ويزرعه لنفسه، قال مالك: «إِذَا سَاقَى الرَّجُلُ النَّخْلَ وَفِيهَا الْبَيَاضُ، فَمَا ازْدَرَعَ

الرَّجُلُ الدَّاخِلُ فِي الْبَيَاضِ، فَهُوَ لَهُ»؛ لقوله ﷺ في الحديث السابق: «عَلَى أَنَّ الثَّمَرَ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ» فلم يشترط إلا نصف الثمر، وذلك وقت تبيين الحقوق، فظاهره أن ذلك جميع ما يكون له، وأيضا فالأرض بيد العاملين، وإنما لربها ما شرطه دون سائر ما بأيديهم، ولذا انفردوا بمساكنها ومزارعها وغير ذلك. وقال مالك في الرجل يساقي الرجل الأرض فيها النخل أو الكرم، أو ما يشبه ذلك من الأصول فيكون فيها الأرض البيضاء. قال مالك: «إِذَا كَانَ الْبَيَاضُ تَبَعًا لِلْأَصْلِ، وَكَانَ الْأَصْلُ أَعْظَمَ ذَلِكَ وَأَكْثَرَهُ، فَلا بَأْسَ بِمُسَاقَاتِهِ. وَذَلِكَ أَنْ يَكُونَ النَّخْلُ الثُّلُثَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ، وَيَكُونَ الْبَيَاضُ الثُّلُثَ أَوْ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ. وَذَلِكَ أَنَّ الْبَيَاضَ حِينَئِذٍ تَبَعٌ لِلْأَصْلِ» [الموطأ رقم: 2284]، وعلى هذا تأويل الحديث في المدونة، فقال مالك: وكان البياض في خيبر يسيرا بين أضعاف السواد. والمشهور هنا أن الثلث يسير.

فإذا كان البياض كثيرا والسواد قليلا، جازت الإجارة وامتنعت المساقاة، قال مالك: «وَإِذَا كَانَتِ الْأَرْضُ الْبَيْضَاءُ فِيهَا نَخْلٌ أَوْ كَرْمٌ، أَوْ مَا يُشْبِهُ ذَلِكَ مِنَ الْأُصُولِ، فَكَانَ الْأَصْلُ الثُّلُثَ أَوْ أَقَلَّ، وَالْبَيَاضُ الثُّلُثَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ، جَازَ فِي ذَلِكَ الْكِرَاءُ، وَحَرُمَتْ فِيهِ الْمُسَاقَاةُ، وَذَلِكَ أَنَّ مِنْ أَمْرِ النَّاسِ أَنْ يُسَاقُوا الْأَصْلَ وَفِيهِ الْبَيَاضُ، وَتُكْرَى الْأَرْضُ وَفِيهَا الشَّيْءُ الْيَسِيرُ مِنَ الْأَصْلِ . . . وَلَمْ تَزَلْ هَذِهِ الْبُيُوعُ جَائِزَةً يَتَبَايَعُهَا النَّاسُ وَيَبْتَاعُونَهَا، وَلَمْ يَأْتِ فِي ذَلِكَ شَيْءٌ مَوْصُوفٌ مَوْقُوفٌ عَلَيْهِ، إِذَا هُوَ بَلَغَهُ كَانَ حَرَامًا، أَوْ قَصُرَ عَنْهُ كَانَ حَلَالًا» [الموطأ رقم: 2284].

ثالثا: الشرط في المساقاة

1 – ما لا يجوز من الشرط في المساقاة

المعروف في المساقاة الذي لا يجوز غيره أن: «عَلَى الدَّاخِلِ فِي الْمَالِ الْمُؤْونَةَ كُلَّهَا وَالنَّفَقَةَ، وَلَا يَكُونُ عَلَى رَبِّ الْمَالِ مِنْهَا شَيْءٌ. فَهَذَا وَجْهُ الْمُسَاقَاةِ الْمَعْرُوفُ»، ومن الشروط غير الجائزة في المساقاة:

أ– اشتراط صاحب الأرض أن يزرع في البياض لنفسه: قال مالك: «وَإِنِ اشْتَرَطَ صَاحِبُ الْأَرْضِ أَنَّهُ يَزْرَعُ فِي الْبَيَاضِ لِنَفْسِهِ، فَذَلِكَ لَا يَصْلُحُ؛ لِأَنَّ الرَّجُلَ الدَّاخِلَ فِي الْمَالِ يَسْقِي لِرَبِّ الْأَرْضِ، فَذَلِكَ زِيَادَةٌ ازْدَادَهَا عَلَيْهِ»، والزيادة ممنوعة.

ب- اشتراط صاحب الأرض الزرع في البياض ويكون بينهما: يجوز ذلك إذا كانت المؤنة على الداخل في المال، قال مالك: «وَإِنِ اشْتَرَطَ الزَّرْعَ بَيْنَهُمَا، فَلَا بَأْسَ بِذَلِكَ إِذَا كَانَتِ الْمُؤُونَةُ كُلُّهَا عَلَى الدَّاخِلِ فِي الْمَالِ. الْبَذْرُ وَالسَّقْيُ، وَالْعِلَاجُ كُلُّهُ»، فإن كانت على رب المال فلا يجوز؛ لقول مالك: «فَإِنِ اشْتَرَطَ الدَّاخِلُ فِي الْمَالِ عَلَى رَبِّ الْمَالِ أَنَّ الْبَذْرَ عَلَيْكَ، فَإِنَّ ذَلِكَ غَيْرُ جَائِزٍ؛ لِأَنَّهُ قَدِ اشْتَرَطَ عَلَى رَبِّ الْمَالِ زِيَادَةً ازْدَادَهَا عَلَيْهِ».

ج- المساقاة على أن النفقة على رب الحائط: قال مالك: «وَإِذَا كَانَتِ النَّفَقَةُ كُلُّهَا وَالْمُؤُونَةُ عَلَى رَبِّ الْحَائِطِ، وَلَمْ يَكُنْ عَلَى الدَّاخِلِ فِي الْمَالِ شَيْءٌ إِلَّا أَنَّهُ يَعْمَلُ بِيَدِهِ. إِنَّمَا هُوَ أَجِيرٌ بِبَعْضِ الثَّمَرِ، فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَصْلُحُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَدْرِي كَمْ إِجَارَتُهُ إِذَا لَمْ يُسَمِّ لَهُ شَيْئًا يَعْرِفُهُ وَيَعْمَلُ عَلَيْهِ، لَا يَدْرِي أَيَقِلُّ ذَلِكَ أَمْ يَكْثُرُ؟» [الموطأ رقم: 2271]، فهي إجارة بثمن مجهول، وهي فاسدة.

2 - ما يجوز اشتراطه في المساقاة

يجوز للمساقي أن يشترط تحصين الزروب، وتنقية العيون، وكنس الحياض، وتذكير النخل، وقطع الجريد، ومثل ذلك، قال مالك: «وَالسُّنَّةُ فِي الْمُسَاقَاةِ الَّتِي يَجُوزُ لِرَبِّ الْحَائِطِ أَنْ يَشْتَرِطَهَا عَلَى الْمُسَاقَى، شَدُّ الْحِظَارِ، وَخَمُّ الْعَيْنِ، وَسَرْوُ الشَّرَبِ، وَإِبَّارُ النَّخْلِ، وَقَطْعُ الْجَرِيدِ، وَجَدُّ الثَّمَرِ، هَذَا وَأَشْبَاهُهُ» [الموطأ رقم: 2273].

والمساقاة جائزة على أي جزء اتفقا عليه؛ لقول مالك: «عَلَى أَنَّ لِلْمُسَاقَى شَطْرَ الثَّمَرِ أَوْ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ، أَوْ أَكْثَرَ إِذَا تَرَاضَيَا عَلَيْهِ» [الموطأ رقم: 2273].

التقويم

1 - أعرف المساقاة لغة واصطلاحا وأبين حكمها مع الاستدلال.

2 - أوضح ما لا تجوز فيه المساقاة مع الاستدلال.

3 - أبين حكم الخرص في المساقاة مع الاستدلال.

4 - أبين مع التعليل حكم المسألة الآتية: ساقت امرأة رجلا أرضا في بعضها أشجار، وبعضها الآخر بياض لا غرس ولا زرع فيه واشترطت عليه غرس البياض.

الاستثمار

قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ فِي الْمُسَاقِي: «إِنَّهُ لَا يَأْخُذُ مِنْ صَاحِبِهِ الَّذِي سَاقَاهُ شَيْئًا مِنْ ذَهَبٍ وَلَا وَرِقٍ يَزْدَادُهُ، وَلَا طَعَاماً وَلَا شَيْئًا مِنَ الْأَشْيَاءِ، لَا يَصْلُحُ ذَلِكَ. وَلَا يَنْبَغِي أَنْ يَأْخُذَ الْمُسَاقَى مِنْ رَبِّ الْحَائِطِ شَيْئًا يَزِيدُهُ إِيَّاهُ مِنْ ذَهَبٍ وَلَا وَرِقٍ وَلَا طَعَامٍ وَلَا شَيْئاً مِنَ الْأَشْيَاءِ، وَالزِّيَادَةُ فِيمَا بَيْنَهُمَا لَا تَصْلُحُ» [الموطأ رقم: 2283].

أستعين بشرح الزرقاني، وأبين حكم اشتراط أحد المتساقيين زيادة على حصته من الثمرة.

الإعداد القبلي

أحفظ أحاديث الدرس المقبل وأجيب عن الآتي:

1 – أبحث عن المراد بكراء المزارع.

2 – أبين مع الاستدلال متى يجوز كراء أرض المزارع ومتى لا يجوز.

الدرس 6

أحكام كراء الأرض

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف حكم كراء الأرض وأقوال الفقهاء في ذلك.

2 – أن أتعرف سبب اختلاف الفقهاء في حكم كراء الأرض.

3 – أن أدرك الحكمة من النهي عن كراء الأرض في بعض الحالات.

تمهيد

خلق الله عز وجل الإنسان مفتقرا إلى ما عند غيره محتاجا إليه؛ لذلك شرع مجموعة من الوسائل لوصول الإنسان إلى ما في يد غيره، والاستفادة من منافعه؛ فشرع البيع لامتلاك الذوات، وشرع الإجارة والكراء للاستفادة من المنافع، ومن ذلك كراء الأرض.

فما حكم كراء الأرض؟ وما سبب اختلاف العلماء في ذلك؟

الأحاديث

– مَالِك، عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ حَنْظَلَةَ بْنِ قَيْسٍ الزُّرَقِيِّ، عَنْ رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ كِرَاءِ الْمَزَارِعِ». قَالَ حَنْظَلَةُ: فَسَأَلْتُ رَافِعَ بْنَ خَدِيجٍ، بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ؟ فَقَالَ: أَمَّا بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ فَلَا بَأْسَ بِهِ. [الموطأ رقم: 2289].

– مَالِك، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، أَنَّهُ قَالَ: «سَأَلْتُ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبِ عَنْ كِرَاءِ الْأَرْضِ بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ. فَقَالَ: لَا بَأْسَ بِهِ» [الموطأ رقم: 2290].

- مَالك، أَنَّهُ بَلَغَهُ: «أَنَّ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ عَوْفٍ تَكَارَى أَرْضًا، فَلَمْ تَزَلْ فِي يَدَيْهِ بِكِرَاءٍ حَتَّى مَاتَ، قَالَ ابْنُهُ: فَمَا كُنْتُ أُرَاهَا إِلَّا لَنَا، مِنْ طُولِ مَا مَكَثَتْ فِي يَدَيْهِ حَتَّى ذَكَرَهَا لَنَا عِنْدَ مَوْتِهِ، فَأَمَرَنَا بِقَضَاءِ شَيْءٍ كَانَ عَلَيْهِ مِنْ كِرَائِهَا، ذَهَبٍ أَوْ وَرِقٍ» [الموطأ رقم: 2292].

ترجمة الراوي

رافع بن خَدِيج رضي الله عنه: الأنصاري الحارثي، أبو عبد الله المدني، عُرض على النبي ﷺ يوم بدر فاستصغره، شهد أحدا وما بعدها، روى عنه ابن عمر وابن المسيب وطاوس وعطاء وغيرهم، توفي في أول سنة 74هـ، عن ست وثمانين سنة.

الفهم

الشرح:

- **الْمَزَارِع:** جمع مزرعة، وهي مكان الزرع.
- **أُرَاهَا:** بضم الهمزة أظنها.

استخلاص المضامين:

1 - أذكر أقوال الفقهاء وحججهم في حكم كراء الأرض.

2 - أبين سبب اختلاف الفقهاء في حكم كراء الأرض.

3 - أحدد العلة من نهي النبي ﷺ عن كراء الأرض.

فقه الحديث

اختلف الفقهاء في حكم كراء الأرض على أقوال كثيرة؛ لاختلافهم في فهم الأحاديث الواردة فيه، وفيما يلي بيان هذه الأقوال ووجه مأخذها:

أولا: المانعون لكراء الأرض

ذهب الحسن وطاوس وأبو بكر الأصم إلى منع كراء الأرض مطلقا، واستدلوا بظاهر حديث رافع بن خديج رضي الله عنه أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ: «نَهَى عَنْ كِرَاءِ الْمَزَارِعِ»، فظاهره أنه لا يجوز كراء الأرض مطلقا، ومما استدلوا به أيضا حديث الصحيحين مرفوعا: «مَنْ كَانَتْ لَهُ أَرْضٌ فَلْيَزْرَعْهَا، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ أَنْ يَزْرَعَهَا وَعَجَزَ عَنْهَا فَلْيَمْنَحْهَا أَخَاهُ الْمُسْلِمَ وَلَا يُؤَجِّرْهَا، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ فَلْيُمْسِكْ أَرْضَهُ»، وعلة المنع عندهم ما في ذلك من الغرر، وبيان ذلك: أن من اكترى أرضا تلزمه أجرتها، وقد لا ينتفع بغلتها، كما إذا أُجيحت الثمار بآفة سماوية أو نار أو قحط، فيكون المكري قد أخذ عوضا عن الأرض من غير أن ينتفع بها المكتري.

ثانيا: المجيزون لكراء الأرض

ذهب جمهور الفقهاء إلى جواز كراء الأرض، على تفصيل في ذلك هو الآتي:

1 - جواز كرائها بما عدا الطعام وما تنبته مما لا يطول مكثه

وهو مشهور مذهب الإمام مالك وأكثر أصحابه، واستدلوا بما رواه الإمام أحمد وأبو داود وابن ماجه عن رافع مرفوعا: «مَنْ كَانَتْ لَهُ أَرْضٌ فَلْيَزْرَعْهَا أَوْ لِيُزْرِعْهَا أَخَاهُ وَلَا يُكْرِهَا بِثُلُثٍ وَلَا رُبُعٍ وَلَا بِطَعَامٍ مُسَمًّى»، فقد دل الحديث بمنطوقه على منع كرائها بما يخرج منها طعاما كان أو غيره، وبالطعام مما ليس منها، ومفهومه أنه يجوز كراؤها بغير ذلك، ككرائها بالذهب أو الفضة أو ما يقوم مقامهما من النقود، ولذلك حينما سئل رافع بن خديج: أنهى عن كرائها بالذهب والورق؟ فقال كما جاء في آخر الحديث: «أَمَّا بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ فَلَا بَأْسَ بِهِ»، وفي رواية للشيخين: «قَالَ: لَا، إِنَّمَا نَهَى عَنْهُ بِبَعْضِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا»، وقوله هذا يحتمل أن يكون اجتهادا منه فهو أدرى بما روى، أو علم ذلك بالنص من رسول الله ﷺ؛ لما رواه أبو داود والنسائي بإسناد صحيح، عن ابن المسيب، عن رافع قال: «نَهَى ﷺ عَنِ الْمُحَاقَلَةِ وَالْمُزَابَنَةِ، وَقَالَ: إِنَّمَا يَزْرَعُ ثَلَاثَةٌ: رَجُلٌ لَهُ أَرْضٌ، وَرَجُلٌ مُنِحَ أَرْضًا، وَرَجُلٌ اسْتَكْرَى أَرْضًا بِذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ»، فهذا يرجح أن ما قاله رافع بن خديج مرفوع إلى النبي ﷺ، وهو الذي كان عليه عمل الصحابة والتابعين، فقد عمل بذلك عبد الرحمن بن عوف

رضي الله عنه، كما جاء في الموطأ، عن مَالِك أَنَّهُ بَلَغَهُ: «أَنَّ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ عَوْفٍ تَكَارَى أَرْضًا، فَلَمْ تَزَلْ فِي يَدَيْهِ بِكِرَاءٍ حَتَّى مَاتَ، قَالَ ابْنُهُ: فَمَا كُنْتُ أُرَاهَا إِلَّا لَنَا مِنْ طُولِ مَا مَكَثَتْ فِي يَدَيْهِ، حَتَّى ذَكَرَهَا لَنَا عِنْدَ مَوْتِهِ، فَأَمَرَنَا بِقَضَاءِ شَيْءٍ كَانَ عَلَيْهِ مِنْ كِرَائِهَا ذَهَبٍ أَوْ وَرِقٍ»، وأفتى به سعيد بن المسيب؛ ففي الموطأ عن مالك عَنْ ابْنِ شِهَابٍ أَنَّهُ قَالَ: «سَأَلْتُ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبِ عَنْ كِرَاءِ الْأَرْضِ بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ فَقَالَ: لَا بَأْسَ بِهِ».

وما ورد من النهي عن كرائها مطلقا في بعض الأحاديث، فقد حملوه على المنع من كرائها بالطعام، أو بما تنبته كقطن وكتان إلا الخشب والحطب مما يطول مكثه؛ لما هو مقرر عند الأصوليين أن المطلق يحمل على المقيد، كما حملوا النهي عن المحاقلة بأنها كراء الأرض بالطعام، وجعلوه من باب الطعام بالطعام نسيئة؛ لأن الثاني يقدر أنه باق على ملك رب الأرض، كأنه باعه بطعام، فصار بيع طعام بطعام لأجل.

2 – جواز كرائها بكل معلوم

يجوز كراؤها بكل معلوم طعاما كان أو غيره، وهو مذهب الشافعي وأبي حنيفة، ومن غير المعلوم عندهم كراؤها بما يخرج منها، وحجتهم في ذلك ما ورد في بعض روايات الحديث، عن رافع بعد قوله «أَمَّا بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ فَلَا بَأْسَ بِهِ»: «إِنَّمَا كَانَ النَّاسُ يُؤَاجِرُونَ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ عَلَى الْمَاذِيَانَاتِ وَأَقْبَالِ الْجَدَاوِلِ، فَيَهْلَكُ هَذَا وَيَسْلَمُ هَذَا، فَلِذَلِكَ زَجَرَ عَنْهُ ﷺ، وَأَمَّا بِشَيْءٍ مَعْلُومٍ مَضْمُونٍ فَلَا بَأْسَ»، [صحيح مسلم باب كراء الأرض بالذهب والورق]، فبين أن علة النهي الغرر، وبيان ذلك: أنهم كانوا يدفعون الأرض إلى من يزرعها ببذر من عنده، على أن يكون لمالك الأرض ما ينبت على الماذيانات وأقبال الجداول، أو هذه القطعة، والباقي للعامل، فنهوا عن ذلك؛ لما فيه من الغرر، فربما هلك هذا دون ذاك، وعكسه، وأما كراؤها بذهب أو ورق فلم ينه عنه، فمثلهما ما في معناهما من الأثمان المعلومة. [والماذيانات: مسايل المياه، وقيل: ما ينبت على حافتي مسيل الماء، وقيل: ما ينبت حول السواقي، وهي لفظة معربة ليست عربية. وأقبال الجداول: أوائل الأنهار الصغيرة]. [شرح النووي على صحيح مسلم 10/198 بتصرف].

3 – جواز كرائها بكل شيء

ذهب البعض إلى جواز كراء الأرض بكل شيء، ولو كان طعاما أو جزءا خارجا منها، وهو مذهب الإمام أحمد، وحجته في ذلك حديث المساقاة، وقال: إنه أصح من حديث رافع؛ لاضطراب ألفاظه، وبأنه يرويه مرة عن عمومته ومرة بلا واسطة، ورُد بأنه يمكن أنه سمعه من عمومته، ومن المصطفى ﷺ، فكان يرويه بالوجهين. وأما اختلاف ألفاظه فمن الرواة، وليس فيها ما يتدافع بحيث لا يمكن الجمع، وشرط الاضطراب أن يتعذر الجمع.

وبهذا القول أخذ مالكية الأندلس، وعليه كان العمل بها، وهي إحدى المسائل التي خالفوا فيها مالكا، يقول ابن العربي: «وأما كراء الأرض بجزء مما يخرج منها، فهو مذهب فيه أحاديث كثيرة، والمقنع فيها قوي، وذلك أنا رأينا الله تبارك وتعالى قد أذن لمن كان له نقد أن يتصرف في طلب الربح، أو يعطيه لغيره يتصرف فيه بجزء معلوم، فالأرض مثله، وإلا فأي فرق بينهما؟ وهذا قوي ونحن نفعله» [القبس 2/864 بتصرف يسير].

التقويم

1 – أذكر مذهب الإمام مالك وحجته في حكم كراء الأرض.

2 – بماذا أجاب المالكية عن الأحاديث التي تقتضي النهي عن كراء الأرض بإطلاق؟

3 – هل يجوز حَسَب مذهب الإمام مالك كراء قطعة أرضية بقنطار من قمح؟ مع التعليل.

الاستثمار

– مَالِك، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ: «أَنَّهُ سَأَلَ سَالِمَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ كِرَاءِ الْمَزَارِعِ. فَقَالَ: لَا بَأْسَ بِهَا بِالذَّهَبِ وَالْوَرِقِ. قَالَ ابْنُ شِهَابٍ: فَقُلْتُ لَهُ: أَرَأَيْتَ الْحَدِيثَ الَّذِي يُذْكَرُ عَنْ رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ؟ فَقَالَ: أَكْثَرَ رَافِعٌ، وَلَوْ كَانَ لِي مَزْرَعَةٌ أَكْرَيْتُهَا» [الموطأ رقم: 2291].

– قال يحيى: «وَسُئِلَ مَالِكٌ عَنْ رَجُلٍ أَكْرَى مَزْرَعَتَهُ بِمِائَةِ صَاعٍ مِنْ تَمْرٍ، أَوْ مِمَّا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنَ الْحِنْطَةِ، أَوْ مِنْ غَيْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا، فَكَرِهَ ذَلِكَ» [الموطأ رقم: 2294].

أراجع شرح الزرقاني وأجيب عن الآتي:

1 – على ماذا يدل قول سالم: «أَكْثَرَ رَافِعٌ» وهل هناك تعارض بين قوله وحديث رافع السابق؟

2 – ما المراد بالكراهة في قول مالك في الأثر الثاني؟ وما العلة فيها؟

3 – جاء في تحليل الدرس أن مسألة كراء الأرض من المسائل التي خولف فيها مذهب مالك في الأندلس، أبحث عن مسائل الأخرى وأبين حكمها.

الإعداد القبلي

أحفظ أحاديث الدرس المقبل وأجيب عن الآتي:

1 – أعرف الشفعة وأذكر حكمها وحكمتها.

2 – أبحث عما تقع فيه الشفعة من خلال تحفة الحكام لابن عاصم.

الدرس **7**

أحكام الشفعة

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف مفهوم الشفعة ومشروعيتها والحكمة منها.

2 – أن أميز بين ما تقع فيه الشفعة وبين ما لا تقع فيه.

3 – أن أتمثل أحكام الشفعة تحقيقا لمقاصدها.

تمهيد

جاءت الشريعة الإسلامية لجلب المنافع ودفع المضار، وحفظ الضروريات الخمس التي منها المال، فأباحت استثمار الأموال حماية لهذا الضروري لما له من أهمية إلا أنها قيدت ذلك بتحقيق المصلحة ودفع المضرة، ومن مظاهر دفع المضرة تشريع الحق في الشفعة تبعا لمظنة الضرر.

فما الشفعة؟ وما الحكمة منها؟ وما الذي تقع فيه الشفعة؟ وما الذي لا تقع فيه؟

الأحاديث

– مَالك، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ وَعَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَضَى بِالشُّفْعَةِ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ، فَإِذَا وَقَعَتْ الْحُدُودُ بَيْنَهُمْ فَلَا شُفْعَةَ فِيهِ» قَالَ مَالِكٌ: «وَعَلَى ذَلِكَ السُّنَّةُ الَّتِي لَا اخْتِلَافَ فِيهَا عِنْدَنَا»[الموطأ رقم: 2243].

– قال يحيى: قَالَ مَالِكٌ: «مَنْ وَهَبَ شِقْصًا فِي أَرْضٍ أَوْ دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ، فَأَثَابَهُ الْمَوْهُوبُ لَهُ بِهَا نَقْدًا أَوْ عَرْضًا، فَإِنَّ الشُّرَكَاءَ يَأْخُذُونَهَا بِالشُّفْعَةِ إِنْ شَاءُوا، وَيَدْفَعُونَ إِلَى الْمَوْهُوبِ لَهُ قِيمَةَ مَثُوبَتِهِ دَنَانِيرَ أَوْ دَرَاهِمَ» [الموطأ رقم: 2247].

- قَالَ: «فَأَمَّا أَنْ يَشْتَرِيَ رَجُلٌ مِنْ رَجُلٍ مِنْ شُرَكَائِه حَقَّهُ، فَيَقُولُ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ: أَنَا آخُذُ مِنَ الشُّفْعَةِ بِقَدْرِ حِصَّتِي، وَيَقُولُ الْمُشْتَرِي: إِنْ شِئْتَ أَنْ تَأْخُذَ الشُّفْعَةَ كُلَّهَا أَسْلَمْتُهَا إِلَيْكَ، وَإِنْ شِئْتَ أَنْ تَدَعَ فَدَعْ. فَإِنَّ الْمُشْتَرِيَ إِذَا خَيَّرَهُ فِي هَذَا وَأَسْلَمَهُ إِلَيْهِ، فَلَيْسَ لِلشَّفِيعِ إِلَّا أَنْ يَأْخُذَ الشُّفْعَةَ كُلَّهَا أَوْ يُسْلِمَهَا إِلَيْهِ، فَإِنْ أَخَذَهَا فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا وَإِلَّا فَلَا شَيْءَ لَهُ» [الموطأ رقم: 2253].

ترجمة الراوي

أَبو سلمة بن عبدِ الرّحمن بن عوف رضي الله عنه الزهري: أحد الصحابة العشرة المبشرين بالجنة، ومن السابقين الأولين إلى الإسلام، كان إسلامه على يد أبي بكر الصديق رضي الله عنه، هاجر إلى الحبشة في الهجرة الأولى، ثم إلى المدينة، وشارك في جميع الغزوات، وجعله عمر في الستة أصحاب الشورى الذين ذكرهم للخلافة بعده، توفي سنة 32 هـ.

الفهم

الشرح:

- **الْحُدُودُ:** جمع حد، وهو هنا ما تتميز به الأملاك بعد القسمة، وأصل الحد المنع.
- **شِقْصاً:** قطعة.
- **فَأَثَابَهُ:** أعطاه عوضا بدله.

استخلاص المضامين:

1 - أستخلص ما تكون فيه الشفعة.

2 - أبين حكم تبعيض الشفعة.

أولا: تعريف الشفعة ومشروعيتها

1 - تعريف الشفعة

الشفعة -بضم المعجمة وسكون الفاء وحكي ضمها، وقال بعضهم: لا يجوز غير السكون- لغة: الضم، مِن شفعت الشيء ضممته، فهي ضم نصيب إلى نصيب، ومنه شفع الأذان، وقيل: من الشفع ضد الوتر، لأنه ضم نصيب شريكه إلى نصيبه، وهذا قريب مما قبله، وقيل: من الزيادة؛ لأنه يزيد ما يأخذه منه إلى ماله، وقيل في قوله تعالى: ﴿مَّن يَشْفَعْ شَفَٰعَةً حَسَنَةً﴾ [النساء: 84] أي من يزد عملا صالحا إلى عمله، وقيل: من الشفاعة؛ لأنه يتشفع بنصيبه إلى نصيب صاحبه، واصطلاحا: قال ابن عرفة: استحقاق شريك أخذ مبيع شريكه بثمنه. [المختصر الفقهي 7/326]

ولها أركان أربعة: الشفيع، وهو شريك البائع الذي له الحق في أخذ نصيب شريكه على الشياع، المشفوع منه، وهو المشتري الذي انتقلت إليه الحصة، والمشفوع، وهو الشيء المبيع، والمشفوع به، وهو ما يدفعه الشفيع مقابلا للحصول على الشيء محل الشفعة.

2 - مشروعية الشفعة والحكمة منها

دل لمشروعية الشفعة ما رواه مَالِك: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَضَى بِالشُّفْعَةِ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ، فَإِذَا وَقَعَتْ الْحُدُودُ بَيْنَهُمْ فَلَا شُفْعَةَ فِيهِ» قَالَ مَالِكٌ: «وَعَلَى ذَلِكَ السُّنَّةُ الَّتِي لَا اخْتِلَافَ فِيهَا عِنْدَنَا».

والحكمة من تشريع الشفعة هي دفع ضرر الشريك الجديد الذي هو المشتري لنصيب الشريك البائع. والعبرة بمظنة الضرر لا بتحققه كما يقول محققو علماء الأصول. وغلبة الظن كاليقين عند الفقهاء.

ثانيا: ما تقع فيه الشفعة

1 - الشفعة في العقار المشترك على الشياع

أ- الشفعة تكون في العقار؛ لما في الموطأ من أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ: «قَضَى بِالشُّفْعَةِ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ، فَإِذَا وَقَعَتْ الْحُدُودُ بَيْنَهُمْ فَلَا شُفْعَةَ فِيهِ». قَالَ مَالِكٌ: «وَعَلَى ذَلِكَ السُّنَّةُ الَّتِي لَا اخْتِلَافَ فِيهَا عِنْدَنَا» فَصَدْر الحديث يُشعر بثبوت الشفعة في المنقولات، وسياقه يشعر باختصاصها بالعقار،

وهو مشهور مذهب مالك والشافعي وأحمد؛ لأنه أكثر الأنواع ضررا، ولما رواه الإمام مَالك: «أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبِ سُئِلَ عَنِ الشُّفْعَةِ هَلْ فِيهَا مِنْ سُنَّةٍ؟ فَقَالَ: نَعَمْ الشُّفْعَةُ فِي الدُّورِ وَالْأَرَضِينَ، وَلَا تَكُونُ إِلَّا بَيْنَ الشُّرَكَاءِ» [الموطأ رقم: 2244].

ب- الشفعة في العقار المشترك على الشياع القابل للقسمة؛ لما ثبت من أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ: «قَضَى بِالشُّفْعَةِ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ فَإِذَا وَقَعَتْ الْحُدُودُ بَيْنَهُمْ فَلَا شُفْعَةَ فِيهِ». قَالَ مَالِكٌ: «وَعَلَى ذَلِكَ السُّنَّةُ الَّتِي لَا اخْتِلَافَ فِيهَا عِنْدَنَا». والمراد: العقار المحتمل للقسمة، فما لا يحتملها لا شفعة فيه؛ لأن بقسمه تبطل منفعته. وقوله: «فَإِذَا وَقَعَتْ الْحُدُودُ»، زاد في حديث جابر عند البخاري: «وَصُرِفَت الطرق فَلَا شُفْعَةَ فِيهِ»؛ لأنه لا محل لها بعد تمييز الحقوق بالقسمة، فصارت غير مشاعة، والشفعة لا تكون إلا في المشاع. وللبيهقي عن ابن عباس مرفوعا: «الشُّفْعَةُ فِي كُلِّ شَيْءٍ»، وحمله الجمهور على العقار لحديث الباب ونحوه، وهو أصل في ثبوت الشفعة.

2 – الشفعة فيما انتقل من يد الشريك بعوض

تكون الشفعة فيما انتقل من يد الشريك بعوض؛ فتَحق الشفعة بأي عقد من عقود المعاوضة سواء كان بيعا أو غيره، قَالَ مَالِكٌ: «مَنْ وَهَبَ شِقْصًا فِي أَرْضٍ أَوْ دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ فَأَثَابَهُ الْمَوْهُوبُ لَهُ بِهَا نَقْدًا أَوْ عَرْضًا، فَإِنَّ الشُّرَكَاءَ يَأْخُذُونَهَا بِالشُّفْعَةِ إِنْ شَاءُوا وَيَدْفَعُونَ إِلَى الْمَوْهُوبِ لَهُ قِيمَةَ مَثُوبَتِهِ دَنَانِيرَ أَوْ دَرَاهِمَ»؛ لأن هبة الثواب من العقود العوضية. وإن شاؤوا سلموا؛ لأنه حق لهم، أما إذا كان ذلك هبة لم يثب عليها فلا شفعة للشريك؛ لقول الإمام مَالِك: «مَنْ وَهَبَ هِبَةً فِي دَارٍ أَوْ أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ فَلَمْ يُثَبْ مِنْهَا وَلَمْ يَطْلُبْهَا فَأَرَادَ شَرِيكُهُ أَنْ يَأْخُذَهَا بِقِيمَتِهَا، فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُ مَا لَمْ يُثَبْ عَلَيْهَا فَإِنْ أُثِيبَ فَهُوَ لِلشَّفِيعِ بِقِيمَةِ الثَّوَابِ» [الموطأ رقم: 2248].

وبما أن الشفعة تكون فيما انتقل بعوض فإن على الشفيع إذا أراد أن يأخذ بالشفعة أن يدفع العوض للمشتري، إلا أنه يستفيد من الأجل إذا كان الثمن مؤجلا إذا كان مليا، وإلا طولب بالضامن الملي ليستفيد من الأجل، فإن لم يأت بضامن طلب منه تعجيل الثمن، وإلا فلا شفعة له لأنه عديم؛ فقد جاء في الموطأ: «قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى شِقْصًا فِي أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ بِثَمَنٍ إِلَى أَجَلٍ فَأَرَادَ الشَّرِيكُ أَنْ يَأْخُذَهَا بِالشُّفْعَةِ: إِنْ كَانَ مَلِيًّا فَلَهُ الشُّفْعَةُ بِذَلِكَ الثَّمَنِ إِلَى ذَلِكَ الْأَجَلِ وَإِنْ كَانَ مَخُوفًا أَنْ لَا يُؤَدِّيَ

الثَّمَنَ إِلَى ذَلِكَ الْأَجَلِ فَإِذَا جَاءَهُمْ بِحَمِيلٍ مَلِيٍّ ثِقَةٍ مِثْلِ الَّذِي اشْتَرَى مِنْهُ الشِّقْصَ فِي الْأَرْضِ الْمُشْتَرَكَةِ فَذَلِكَ لَهُ» [الموطأ رقم: 2249].

والعوض يشمل مصروفات ما قد يحدثه المشتري في العقار من بناء أو غرس؛ لقول الإمام مالك: فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي الْأَرْضَ فَيَعْمُرُهَا بِالْأَصْلِ يَضَعُهُ فِيهَا أَوْ الْبِئْرِ يَحْفِرُهَا، ثُمَّ يَأْتِي رَجُلٌ فَيُدْرِكُ فِيهَا حَقًّا، فَيُرِيدُ أَنْ يَأْخُذَهَا بِالشُّفْعَةِ: «إِنَّهُ لَا شُفْعَةَ لَهُ فِيهَا إِلَّا أَنْ يُعْطِيَهُ قِيمَةَ مَا عُمِرَ فَإِنْ أَعْطَاهُ قِيمَةَ مَا عَمَرَ كَانَ أَحَقَّ بِشُفْعَتِهِ وَإِلَّا فَلَا حَقَّ لَهُ فِيهَا» [الموطأ رقم: 2254]. بل للمشتري؛ لأنه فِعلٌ بوجه جائز في ملك صحيح.

ثالثا: الشفعة بين الشركاء

1 - الشفعة تقع بين الشركاء، يدل على ذلك قوله ﷺ: «فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ»، وقول مالك رحمه الله تعالى: «وَعَلَى ذَلِكَ السُّنَّةُ الَّتِي لَا اخْتِلَافَ فِيهَا عِنْدَنَا» أي أنه لا شفعة للجار؛ لأنه حصر الشفعة فيما لا يقسم، فما قسم لا شفعة فيه، وقد صار الشريك بعد القسمة جارا، وبه قال الجمهور. ويؤكده حديث جابر عند البخاري: «وَصُرِفَتِ الطُّرُقُ فَلَا شُفْعَةَ فِيهِ».

وأثبتها أبو حنيفة والكوفيون للجار غير الشريك، واحتجوا بحديث البخاري: «الْجَارُ أَحَقُّ بِصَقَبِهِ»، ولا حجة فيه؛ لاحتمال أن المراد: أنه أحق بتحويزه وصلته، فحمله على الشفعة يستلزم أن الجار أحق من الشريك ولا قائل به، (والصقب بفتحتين وصاد أو سين، أي بسبب قربه من غيره). واحتجوا أيضا بحديث أبي داود والترمذي مرفوعا: «جَارُ الدَّارِ أَحَقُّ بِدَارِ الْجَارِ» وأجيب بأنه لم يبين ما هو أحق، هل بالشفعة أو غيرها من وجوه الرفق والمعروف؟ فلا حجة فيه. وأقوى حججهم حديث أصحاب السنن عن جابر مرفوعا: «الْجَارُ أَحَقُّ بِشُفْعَةِ جَارِهِ يُنْتَظَرُ بِهَا وَإِنْ كَانَ غَائِباً إِذَا كَانَ طَرِيقُهُمَا وَاحِداً»، فإنه بين بما يكون أحق، ونبه على الاشتراك في الطريق، لكنه حديث ضعيف كما قال أحمد وابن معين والبخاري والترمذي وابن عبد البر وغيرهم، وبالجملة فأحاديث الشفعة ليس فيها ما يعارض حديث الباب؛ لأنه ظاهر أو نص في نفي الشفعة للجار بخلاف تلك، فتتطرق إليها الاحتمالات.

وزعم بعضهم أن قوله: «فَإِذَا وَقَعَتْ الْحُدُودُ. . .» مدرج، وتعقب بأن الإدراج لا يثبت بالاحتمال العقلي والتشهي، والأصل أن كل ما ذكر في الحديث فهو منه حتى يثبت الإدراج بدليل. وقد قوى حديث الباب إجماع أهل المدينة عليه، وهو قول مالك رحمه الله تعالى: «وَعَلَى ذَلِكَ السُّنَّةُ الَّتِي لَا اخْتِلَافَ فِيهَا عِنْدَنَا». وقال الإمام أحمد: إذا اختلفت الأحاديث فالحجة فيما عمل به أهل المدينة. ولما ثبت أن سَعِيدَ بْنَ الْمُسَيَّبِ سُئِلَ عَنِ الشُّفْعَةِ هَلْ فِيهَا مِنْ سُنَّةٍ؟ فَقَالَ: «نَعَمْ الشُّفْعَةُ فِي الدُّورِ وَالْأَرَضِينَ وَلَا تَكُونُ إِلَّا بَيْنَ الشُّرَكَاءِ»[الموطأ رقم: 2244]. لا بالجوار كما تدل عليه السنة الصحيحة؛ لأنه إذا لم تثبت الشفعة للشريك إذا قسم وضرب الحدود، فالجار الملاصق الذي لم يقسم ولا ضرب الحدود أبعد من ذلك.

2 - حكم الشفعة إذا تعدد الشركاء

إذا تعدد الشركاء على الشياع فالشفعة بينهم على قدر حصصهم، يأخذ كل إنسان منهم بقدر نصيبه وذلك إذا تشاحوا فيها؛ قَالَ مَالِكٌ: «الشُّفْعَةُ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ عَلَى قَدْرِ حِصَصِهِمْ يَأْخُذُ كُلُّ إِنْسَانٍ مِنْهُمْ بِقَدْرِ نَصِيبِهِ إِنْ كَانَ قَلِيلًا فَقَلِيلٌ وَإِنْ كَانَ كَثِيرًا فَبِقَدْرِهِ وَذَلِكَ إِذَا تَشَاحُّوا فِيهَا» [الموطأ رقم: 2252]. فإذا كانت دار بين ثلاثة، لأحدهم النصف ولآخر الثلث ولآخر السدس فباع صاحب النصف نصيبه، فإن لصاحب الثلث ثلثي النصف، ولصاحب السدس ثلثه، فيصير له ثلث الدار، ولذلك ثلثاها وهذا هو المشهور، وقيل على عدد الرءوس.

أما إذا تزاحم الشركاء فيقدم الشريك في الإرث على مطلق الشريك، وإذا تعدد الشركاء في الإرث فيقدم الشريك في النصيب من الإرث على غيره، «قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يُوَرِّثُ الْأَرْضَ نَفَرًا مِنْ وَلَدِهِ ثُمَّ يُولَدُ لِأَحَدِ النَّفَرِ ثُمَّ يَهْلِكُ الْأَبُ فَيَبِيعُ أَحَدُ وَلَدِ الْمَيِّتِ حَقَّهُ فِي تِلْكَ الْأَرْضِ: فَإِنَّ أَخَا الْبَائِعِ أَحَقُّ بِشُفْعَتِهِ مِنْ عُمُومَتِهِ شُرَكَاءِ أَبِيهِ». وقَالَ مَالِكٌ: «وَهَذَا الْأَمْرُ عِنْدَنَا» [الموطأ رقم: 2251]. بالمدينة؛ لأنه شريك لأخيه دون عمومته.

رابعا: حكم تبعيض الشفعة

من القواعد الفقهية المقررة أن الشفعة لا تبعض، فالشفيع إما أن يأخذ بالشفعة في جميع المشفوع أو يترك، ولا يشفع في جزء من المبيع المشترك إلا إذا رضي المشتري بذلك. والأمر نفسه إذا تعدد

الشركاء الذين لهم الحق في الشفعة فسلم بعضهم للبائع وأبى باقي الشركاء إلا أن يأخذ بالشفعة، فمن أبى إلا أن يأخذ بالشفعة يجب عليه أن يأخذ بالشفعة في جميع المبيع، وليس بقدر نصيبه فقط. قال الإمام مالك: «وَمَنْ بَاعَ شِقْصًا مِنْ أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ فَسَلَّمَ بَعْضُ مَنْ لَهُ فِيهَا الشُّفْعَةُ لِلْبَائِعِ، وَأَبَى بَعْضُهُمْ إِلَّا أَنْ يَأْخُذَ بِشُفْعَتِهِ: إِنَّ مَنْ أَبَى أَنْ يُسَلِّمَ يَأْخُذُ بِالشُّفْعَةِ كُلِّهَا، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ بِقَدْرِ حَقِّهِ وَيَتْرُكَ مَا بَقِيَ» [الموطأ رقم: 2257]؛ لضرر المشتري بذلك.

والحكم نفسه إذا تعدد الشفعاء وكان بعضهم غيباً فإن من حضر يأخذ بالشفعة بالجميع ولا يحق تبعيض الشفعة، قَالَ مَالِكٌ: «لَيْسَ لَهُ إِلَّا أَنْ يَأْخُذَ ذَلِكَ كُلَّهُ أَوْ يَتْرُكَ، فَإِنْ جَاءَ شُرَكَاؤُهُ أَخَذُوا مِنْهُ أَوْ تَرَكُوا إِنْ شَاءُوا، فَإِذَا عُرِضَ هَذَا عَلَيْهِ فَلَمْ يَقْبَلْهُ فَلَا أَرَى لَهُ شُفْعَةً» [الموطأ رقم: 2258].

وهذا الحكم إذا كان المشترك واحدا، أما إذا كان متعددا كدار وأرض فله أن يأخذ بالشفعة في واحد منها، ولا يلزم الشفيع بالأخذ بالشفعة في جميع المبيع إذا كان المبيع عقارا ومنقولا، فلا يلزم بالشفعة في المنقول؛ لأنه لا شفعة فيه. قَالَ مَالِكٌ: «مَنِ اشْتَرَى شِقْصًا فِي دَارٍ أَوْ أَرْضٍ وَحَيَوَانًا وَعُرُوضًا فِي صَفْقَةٍ وَاحِدَةٍ، فَطَلَبَ الشَّفِيعُ شُفْعَتَهُ فِي الدَّارِ أَوْ الْأَرْضِ. فَقَالَ الْمُشْتَرِي: خُذْ مَا اشْتَرَيْتُ جَمِيعًا فَإِنِّي إِنَّمَا اشْتَرَيْتُهُ جَمِيعًا. قَالَ مَالِكٌ: بَلْ يَأْخُذُ الشَّفِيعُ شُفْعَتَهُ فِي الدَّارِ أَوِ الْأَرْضِ بِحِصَّتِهَا مِنْ ذَلِكَ الثَّمَنِ يُقَامُ (أي يقوم) كُلُّ شَيْءٍ اشْتَرَاهُ مِنْ ذَلِكَ عَلَى حِدَتِهِ عَلَى الثَّمَنِ الَّذِي اشْتَرَاهُ بِهِ ثُمَّ يَأْخُذُ الشَّفِيعُ شُفْعَتَهُ بِالَّذِي يُصِيبُهَا مِنَ الْقِيمَةِ مِنْ رَأْسِ الثَّمَنِ وَلَا يَأْخُذُ مِنَ الْحَيَوَانِ وَالْعُرُوضِ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَشَاءَ ذَلِكَ» [الموطأ رقم: 2256].

التقويم

1 – أعرف الشفعة وأبين ما تقع فيه مع الاستدلال.

2 – أوضح مذاهب العلماء في الشفعة للجار مع الاستدلال والترجيح.

3 – أبين حكم ما يأتي مع الاستدلال والتعليل بما يناسب:

– رجل اشترى نصف عقار مشترك على الشياع وأنفق بعض المصروفات لتوثيق العقد.

– امرأة وهبت لبنتها التي تريد الزواج نصيبها في عقار مشترك مع أبنائها، فطلب الأبناء الشفعة.

الاستثمار

قال يحيى: قَالَ مَالِكٌ: «لَا تَقْطَعُ شُفْعَةَ الْغَائِبِ غَيْبَتُهُ وَإِنْ طَالَتْ غَيْبَتُهُ، وَلَيْسَ لِذَلِكَ عِنْدَنَا حَدٌّ تُقْطَعُ إِلَيْهِ الشُّفْعَةُ [الموطأ رقم: 2250]. وقَالَ مَالِكٌ: «مَنْ بَاعَ حِصَّتَهُ مِنْ أَرْضٍ أَوْ دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ فَلَمَّا عَلِمَ أَنَّ صَاحِبَ الشُّفْعَةِ يَأْخُذُ بِالشُّفْعَةِ اسْتَقَالَ الْمُشْتَرِيَ فَأَقَالَهُ. قَالَ: لَيْسَ ذَلِكَ لَهُ، وَالشَّفِيعُ أَحَقُّ بِهَا بِالثَّمَنِ الَّذِي كَانَ بَاعَهَا بِهِ» [الموطأ رقم: 2255].

أقرأ الأثرين وأراجع شرح الزرقاني على الموطأ وأجيب عن الآتي:

1 – أبين حكم شفعة الغائب في المذهب المالكي.

2 – أبين العلة في بقاء الحق في الشفعة مع حصول إقالة المشتري.

الإعداد القبلي

أحفظ أحاديث الدرس المقبل وأقوم بالآتي:

1 – أضع خطاطة أحدد فيها ما لا شفعة فيه.

2 – أبحث عما ما لا تقع فيه الشفعة.

الدرس 8

أحكام الشفعة ﴿ تتمة ﴾

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف ما لا تقع فيه الشفعة.

2 – أن أميز بين ما تقع فيه الشفعة وبين ما لا تقع فيه.

3 – أن أدرك مقاصد الشرع فيما لا تقع فيه الشفعة.

تمهيد

شرعت الشفعة في بعض المبيعات لدفع ضرر الشريك الجديد عن الشريك الذي لم يبع حصته، غير أنه إذا كان الضرر خفيفا أو مؤقتا أو كانت الشفعة تؤدي إلى ضرر أشد فلا شفعة؛ لأن الضرر لا يدفع بضرر أشد منه.

فما الأشياء التي لا تقع فيها الشفعة؟ وما علة ذلك؟

الأحاديث

– **مَالِكٌ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عُمَارَةَ عَنْ أَبِي بَكْرِ بْنِ حَزْمٍ أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ قَالَ: «إِذَا وَقَعَتِ الْحُدُودُ فِي الْأَرْضِ فَلَا شُفْعَةَ فِيهَا وَلَا شُفْعَةَ فِي بِئْرٍ وَلَا فَحْلِ النَّخْلِ. قَالَ مَالِكٌ: «وَعَلَى هَذَا الْأَمْرُ عِنْدَنَا»** [الموطأ رقم: 2259].

– **قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى شِقْصًا مِنْ أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ عَلَى أَنَّهُ فِيهَا بِالْخِيَارِ فَأَرَادَ شُرَكَاءُ الْبَائِعِ أَنْ يَأْخُذُوا مَا بَاعَ شَرِيكُهُمْ بِالشُّفْعَةِ قَبْلَ أَنْ يَخْتَارَ الْمُشْتَرِي: «إِنَّ ذَلِكَ لَا يَكُونُ لَهُمْ حَتَّى يَأْخُذَ الْمُشْتَرِي وَيَثْبُتَ لَهُ الْبَيْعُ فَإِذَا وَجَبَ لَهُ الْبَيْعُ فَلَهُمُ الشُّفْعَةُ»** [الموطأ رقم: 2262].

- قَالَ مَالِكٌ: «وَالشُّفْعَةُ ثَابِتَةٌ فِي مَالِ الْمَيِّتِ كَمَا هِيَ فِي مَالِ الْحَيِّ فَإِنْ خَشِيَ أَهْلُ الْمَيِّتِ أَنْ يَنْكَسِرَ مَالُ الْمَيِّتِ قَسَمُوهُ ثُمَّ بَاعُوهُ فَلَيْسَ عَلَيْهِمْ فِيهِ شُفْعَةٌ» [الموطأ رقم: 2264].

- قَالَ مَالِكٌ: «مَنِ اشْتَرَى أَرْضًا فِيهَا شُفْعَةٌ لِنَاسٍ حُضُورٍ فَلْيَرْفَعْهُمْ إِلَى السُّلْطَانِ، فَإِمَّا أَنْ يَسْتَحِقُّوا وَإِمَّا أَنْ يُسَلِّمَ لَهُ السُّلْطَانُ، وَإِنْ تَرَكَهُمْ فَلَمْ يَرْفَعْ أَمْرَهُمْ إِلَى السُّلْطَانِ وَقَدْ عَلِمُوا بِاشْتِرَائِهِ فَتَرَكُوا ذَلِكَ حَتَّى طَالَ زَمَانُهُ ثُمَّ جَاءُوا يَطْلُبُونَ شُفْعَتَهُمْ، فَلَا أَرَى ذَلِكَ لَهُمْ» [الموطأ رقم: 2266].

ترجمة الراوي

عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ رضي الله عنه: هو عثمان بن عفان بن أبي العاص بن أمية القرشي، أمير المؤمنين رضي الله عنه، أسلم قديماً، هاجر بزوجته رقية بنت النبي ﷺ إلى الحبشة، ولقبه: ذو النورين؛ لأنه تزوج بنتي رسول الله ﷺ بويع بالخلافة بعد عمر رضي الله، قتل شهيداً سنة 35هـ وهو ابن تسعين سنة.

الفهم

الشرح:

- **يَثْبُتَ لَهُ الْبَيْعُ:** يجب ويصبح لازما.
- **السُّلْطَانُ:** المراد به الحاكم ومن يقوم مقامه من القضاة.
- **أَنْ يَنْكَسِرَ مَالُ الْمَيِّتِ:** أن ينقص ثمنه.

استخلاص المضامين:

1 - أستخلص من الآثار ما لا تقع فيه الشفعة.

2 - ما حكم الشفعة على الحاضر؟

أولا: ما لا تقع فيه الشفعة

1 - لا تقع الشفعة في المقسوم

لا تكون الشفعة فيما قسم؛ لأن الشفعة لا تكون إلا بين الشركاء على الشياع فإذا حصلت القسمة وباع أحد الذين كانوا شركاء نصيبه فلا يحق لمن قاسمه أن يشفع في ذلك النصيب المبيع؛ لما في الموطأ من أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ: «قَضَى بِالشُّفْعَةِ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ فَإِذَا وَقَعَتِ الْحُدُودُ بَيْنَهُمْ فَلَا شُفْعَةَ فِيهِ». قَالَ مَالِكٌ: «وَعَلَى ذَلِكَ السُّنَّةُ الَّتِي لَا اخْتِلَافَ فِيهَا عِنْدَنَا» [الموطأ رقم: 2243].

2 - لا تقع الشفعة في غير القابل للقسمة

لا تقع الشفعة فيما قسم، ولا فيما هو غير قابل للقسمة: كالبئر وفحل النخل؛ لما رواه الإمام مالك من: أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ قَالَ: «وَلَا شُفْعَةَ فِي بِئْرٍ وَلَا فَحْلِ النَّخْلِ». قَالَ مَالِكٌ: «وَعَلَى هَذَا الْأَمْرُ عِنْدَنَا».

قال الباجي: وقوله: «وَلَا شُفْعَةَ فِي بِئْرٍ» يريد والله أعلم: بئرا لا أرض لها مشاعة ولا يقسم ماؤها، أو آبار سقي الأرض إلا أن الأرض قد بيعت دونها، أو قسمت، وفي المدونة عن مالك فيمن قاسم شريكه الأرض والنخل، ثم باعه نصيبه من العين فلا شفعة فيه، ولو لم يقاسمه النخل والأرض حتى باع نصيبه من العين لكان له الشفعة فيها. ومعنى ذلك والله أعلم: أن البئر والعين لما لم يكن فيهما شفعة بنفسهما، فإذا كانتا تابعتين لما فيه الشفعة؛ حيث تكون منفعتهما مصروفة إليها وتكون صفة من صفاتها ثبتت فيهما الشفعة وإذا لم تكونا تابعتين لها فلا شفعة فيهما.

3 - لا تقع الشفعة فيما هو تابع للمقسوم

لا تكون الشفعة أيضا في الطريق؛ قَالَ مَالِكٌ: «وَلَا شُفْعَةَ... فِي طَرِيقٍ صَلُحَ الْقَسْمُ فِيهَا أَوْ لَمْ يَصْلُحْ» [الموطأ رقم: 2260]؛ لأن الطريق تبع لما قد قسم. وكذلك لا شفعة في عرصة دار إذا قسمت بيوت الدار؛ لقول الإمام مالك رحمه الله تعالى: «وَالْأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّهُ لَا شُفْعَةَ فِي عَرْصَةِ دَارٍ صَلُحَ الْقَسْمُ فِيهَا أَوْ لَمْ يَصْلُحْ» [الموطأ رقم: 2261]؛ وذلك لأنها تبع لما قد قسم. والأتباع تعطى حكم متبوعاتها.

4 - لا شفعة في الحيوانات وغيرها من المنقولات

لا شفعة في الحيوانات: كفرس وبغل وحمار وغيرها من المنقولات كثوب ونحوه؛ لما تقدم في الدرس السابق من أن الشفعة لا تكون إلا في العقار ولقول مالك: «وَلَا بَعِيرٍ وَلَا بَقَرَةٍ وَلَا شَاةٍ وَلَا فِي شَيْءٍ مِنَ الْحَيَوَانِ وَلَا فِي ثَوْبٍ وَلَا فِي بِئْرٍ لَيْسَ لَهَا بَيَاضٌ، إِنَّمَا الشُّفْعَةُ فِيمَا يَنْقَسِمُ وَتَقَعُ فِيهِ الْحُدُودُ مِنَ الْأَرْضِ فَأَمَّا مَا لَا يَصْلُحُ فِيهِ الْقَسْمُ فَلَا شُفْعَةَ فِيهِ» [الموطأ رقم: 2265]. ولأن أصول الكتاب والسنة تشهد أن لا يحل إخراج ملك من يد مالكه ملكا صحيحا إلا بحجة لا معارض لها، والمشتري ذلك شراء صحيحا قد ملكه، فكيف يؤخذ عنه بغير طيب نفس! فالشفعة فيما يصلح أن ينقسم وتقع فيه الحدود من الأرض، فأما ما لا يصلح فيه القسم فلا شفعة فيه اتباعا للحديث فلا تتعدى إلى غيره.

ثانيا: حكم الشفعة في بيع الخيار

بيع الخيار بيع صحيح غير لازم، وبما أنه غير لازم فلا شفعة فيه حتى يحصل الخيار بالشراء؛ لأنه لم يثبت بعد، فبيع الخيار منحل فلا تثبت الشفعة فيه حتى يلزم. قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى شِقْصًا مِنْ أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ عَلَى أَنَّهُ فِيهَا بِالْخِيَارِ فَأَرَادَ شُرَكَاءُ الْبَائِعِ أَنْ يَأْخُذُوا مَا بَاعَ شَرِيكُهُمْ بِالشُّفْعَةِ قَبْلَ أَنْ يَخْتَارَ الْمُشْتَرِي: «إِنَّ ذَلِكَ لَا يَكُونُ لَهُمْ حَتَّى يَأْخُذَ الْمُشْتَرِي وَيَثْبُتَ لَهُ الْبَيْعُ فَإِذَا وَجَبَ لَهُ الْبَيْعُ فَلَهُمُ الشُّفْعَةُ» [الموطأ رقم: 2262].

ثالثا: حكم الشفعة للحاضر الساكت

من اشترى أرضا فيها شفعة لناس حضور فله أن يرفع أمرهم إلى القضاء لأن يأخذوا باستحقاقهم الشفعة، حتى لا يتضرر المشتري، فإن أخذوا بالشفعة فذاك، وإن لم يأخذوا سلمه القاضي العقار المشترى وسقط حقهم في الشفعة. كما يسقط حقهم في الشفعة إذا تركهم فلم يرفع أمرهم إلى القضاء وقد علموا باشترائه، فتركوا ذلك حتى طال زمانه ثم جاؤوا يطلبون شفعتهم. قَالَ مَالِكٌ: «مَنِ اشْتَرَى أَرْضًا فِيهَا شُفْعَةٌ لِنَاسٍ حُضُورٍ فَلْيَرْفَعْهُمْ إِلَى السُّلْطَانِ، فَإِمَّا أَنْ يَسْتَحِقُّوا وَإِمَّا أَنْ يُسَلِّمَ لَهُ السُّلْطَانُ، وَإِنْ تَرَكَهُمْ فَلَمْ يَرْفَعْ أَمْرَهُمْ إِلَى السُّلْطَانِ وَقَدْ عَلِمُوا بِاشْتِرَائِهِ فَتَرَكُوا ذَلِكَ حَتَّى طَالَ زَمَانُهُ ثُمَّ جَاءُوا يَطْلُبُونَ شُفْعَتَهُمْ، فَلَا أَرَى ذَلِكَ لَهُمْ» [الموطأ رقم: 2266].

ومفهوم هذا أنه إذا لم يرفعهم إلى القضاء أو طلبوا بالشفعة ولم يطل الزمن، فهم على حقهم في الشفعة. والطول بسنة وما قاربها كما في المدونة، وفي أنه الشهر والشهران أو ثلاثة أشهر أو أربع خلاف والله سبحانه وتعالى أعلم.

رابعا: الشفعة في مال الميت

قَالَ مَالِكٌ: «وَالشُّفْعَةُ ثَابِتَةٌ فِي مَالِ الْمَيِّتِ كَمَا هِيَ فِي مَالِ الْحَيِّ، فَإِنْ خَشِيَ أَهْلُ الْمَيِّتِ أَنْ يَنْكَسِرَ مَالُ الْمَيِّتِ قَسَمُوهُ ثُمَّ بَاعُوهُ فَلَيْسَ عَلَيْهِمْ فِيهِ شُفْعَةٌ». قال الباجي: وهذا على ما قال. ويحتمل قوله: «وَالشُّفْعَةُ ثَابِتَةٌ فِي مَالِ الْمَيِّتِ كَمَا هِيَ فِي مَالِ الْحَيِّ» أن يكون الميت قد خلف ورثة فباع بعضهم، أو جميعهم فلسائر الورثة إن باع بعضهم، أو لمن شركهم إن باع جميعهم الشفعة، فعلى هذا يكون معنى قوله «وَالشُّفْعَةُ ثَابِتَةٌ فِي مَالِ الْمَيِّتِ» أي في المال الذي كان للميت، وانتقل عنه بوراثة، ويحتمل أن يريد أنه بقي على حكم الميت، إما لدين لزمه يباع فيه ماله، أو لوصية تعلقت.

التقويم

1 – أبين حكم الشفعة في البئر مع التعليل.

2 – متى تمنع الشفعة في بيع الخيار وما العلة في ذلك؟

3 – أبحث عن العلة فيما لا شفعة فيه مع تحديد مسلكها مستعينا بما أدرسه في أصول الفقه.

4 – أبين حكم الشفعة فيما هو تابع للمقسوم مع التعليل وبيان مسلك العلة.

الاستثمار

قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي أَرْضًا فَتَمْكُثُ فِي يَدَيْهِ حِينًا، ثُمَّ يَأْتِي رَجُلٌ فَيُدْرِكُ فِيهَا حَقًّا بِمِيرَاثٍ: «إِنَّ لَهُ الشُّفْعَةَ إِنْ ثَبَتَ حَقُّهُ، وَإِنَّ مَا أَغَلَّتْ الْأَرْضُ مِنْ غَلَّةٍ فَهِيَ لِلْمُشْتَرِي الْأَوَّلِ إِلَى يَوْمِ يَثْبُتُ حَقُّ الْآخَرِ؛ لِأَنَّهُ قَدْ كَانَ ضَمِنَهَا لَوْ هَلَكَ مَا كَانَ فِيهَا مِنْ غِرَاسٍ أَوْ ذَهَبَ بِهِ سَيْلٌ، قَالَ فَإِنْ طَالَ الزَّمَانُ أَوْ هَلَكَ الشُّهُودُ أَوْ مَاتَ الْبَائِعُ أَوِ الْمُشْتَرِي أَوْ هُمَا حَيَّانِ فَنُسِيَ أَصْلُ الْبَيْعِ

وَالِاشْتِرَاءِ لِطُولِ الزَّمَانِ، فَإِنَّ الشُّفْعَةَ تَنْقَطِعُ وَيَأْخُذُ حَقَّهُ الَّذِي ثَبَتَ لَهُ وَإِنْ كَانَ أَمْرُهُ عَلَى غَيْرِ هَذَا الْوَجْهِ فِي حَدَاثَةِ الْعَهْدِ وَقُرْبِهِ، وَأَنَّهُ يَرَى أَنَّ الْبَائِعَ غَيَّبَ الثَّمَنَ وَأَخْفَاهُ لِيَقْطَعَ بِذَلِكَ حَقَّ صَاحِبِ الشُّفْعَةِ، قُوِّمَتْ الْأَرْضُ عَلَى قَدْرِ مَا يُرَى أَنَّهُ ثَمَنُهَا فَيَصِيرُ ثَمَنُهَا إِلَى ذَلِكَ ثُمَّ يُنْظَرُ إِلَى مَا زَادَ فِي الْأَرْضِ مِنْ بِنَاءٍ أَوْ غِرَاسٍ أَوْ عِمَارَةٍ فَيَكُونُ عَلَى مَا يَكُونُ عَلَيْهِ مَنِ ابْتَاعَ الْأَرْضَ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ ثُمَّ بَنَى فِيهَا وَغَرَسَ ثُمَّ أَخَذَهَا صَاحِبُ الشُّفْعَةِ بَعْدَ ذَلِكَ» [الموطأ رقم: 2263].

أقرأ النص وأراجع شرح الزرقاني على الموطأ وأجيب عن الآتي:

1 - لماذا حُقت الشفعة للوارث الذي ثبت حقه في الشيء المشترى؟

2 - لمن تكون غلة الشيء في الحالة التي يتحدث عنها النص مع التعليل؟

3 - متى ينقطع الحق في الشفعة ومتى لا ينقطع؟

الإعداد القبلي

أحفظ نصوص الدرس المقبل وأجيب عن الآتي:

1 - أعرف القضاء لغة واصطلاحا مستعينا بآيات قرآنية في المدلول اللغوي.

2 - أعد ملخصا مركزا أتحدث فيه عن أهمية القضاء ومكانته في الإسلام.

الدرس 9

أحكام القضاء

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف مفهوم القضاء ومشروعيته.

2 – أن أدرك بعض مظاهر العدل في الإسلام.

3 – أن أتحلى بمبدأ العدل في سلوكي ومعاملتي.

تمهيد

شرع القضاء للفصل بين الناس فيما يقع بينهم من المنازعات وقد أمر الله تعالى بالعدل في القضاء، ونهى عن الظلم فيه، فقال تعالى: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾ [سورة النساء الآية: 57]، وبين النبي ﷺ الإجراءات العملية التي ينبغي للقاضي أن يسلكها لإحقاق الحق وإبطال الباطل، فقال: «الْبَيِّنَة عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنكَرَ» [السنن الكبرى للبيهقي باب البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه]، وحكم ﷺ بين المتخاصمين فكان المثل الأعلى في العدل.

فما مفهوم القضاء؟ وما حكم استناد القاضي إلى علمه في الحكم؟ وهل حكم الحاكم يحل الحرام ويحرم الحلال؟

الأحاديث

– مَالِك، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيه، عَنْ زَيْنَبَ بِنْتِ أَبِي سَلَمَةَ، عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ، وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، فَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْحَنَ بِحُجَّتِه مِنْ بَعْضٍ، فَأَقْضِيَ لَهُ عَلَى نَحْوِ مِمَّا أَسْمَعُ مِنْهُ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِشَيْءٍ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ، فَلَا يَأْخُذَنَّ مِنْهُ شَيْئًا، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ» [الموطأ رقم: 2116].

ترجمة الراوي

أم سلمة رضي الله عنها: هي أم المومنين هند بنت أبي أمية رضي الله عنها، تزوجها رسول الله ﷺ في شوال عقب وقعة بدر، روت عن النّبيّ كثيرا، وروى عنها أولادها، وأخوها عامر بن أبي أميّة، وابن عبّاس، وعائشة، وآخرون، توفيت 61 وقيل 62هـ.

الفهم

الشرح:

- **أَلْحَنَ:** أفطن وأذكى وأقدر على إبلاغ حجته.
- **تختصمون إلي:** تحتكمون إلي ويسمى كل من المدعي والمدعى عليه خصما، والخصومة: الحكومة.

استخلاص المضامين:

1 – أعرف القضاء وأبين مشروعيته.

2 – أبين حكم استناد القاضي إلى علمه.

3 – هل حكم الحاكم يحل الحرام ويحرم الحلال؟

فقه الحديث

أولا: تعريف القضاء ومشروعيته

1- تعريفه

أ- **لغة:** القضاء مصدر لفعل «قضى» وقد وردت في اللغة لعدة معاني، وقد ورد في القرآن الكريم كثير منها، ومن هذه المعاني: الأمر، في قوله تعالى: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ﴾ [سورة الإسراء الآية: 23]، والإتمام في قوله تعالى: ﴿فَإِذَا قَضَيْتُمُ الصَّلَوٰةَ﴾ [سورة النساء الآية: 102]، والفعل في قوله تعالى: ﴿فَاقْضِ مَا أَنتَ قَاضٍ﴾ [سورة طه الآية: 71]، والموت في قوله تعالى: ﴿وَنَادَوْاْ يَا مَالِكُ

﴿لِيَقۡضِ عَلَيۡنَا رَبُّكَۖ﴾[سورة الزخرف الآية: 77]، والكتابة في قوله تعالى: ﴿وَكَانَ أَمۡرٗا مَّقۡضِيّٗا﴾ [سورة مريم الآية: 20]، والفصل في قوله تعالى: ﴿وَقُضِيَ بَيۡنَهُم بِٱلۡحَقِّ﴾ [سورة الزمر الآية: 72]، والخلق في قوله تعالى ﴿فَقَضَىٰهُنَّ سَبۡعَ سَمَٰوَاتٖ﴾ [سورة فصلت الآية: 11]، والإلزام في قوله تعالى: ﴿فَلَمَّا قَضَيۡنَا عَلَيۡهِ ٱلۡمَوۡتَ﴾ [سورة سبأ الآية: 14]، أي ألزمناه إياه.

ب اصطلاحا: عرفه ابن عرفة باعتباره صفة للقاضي، فقال فيه: «صفة حكمية، توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي، ولو بتعديل أو تجريح، لا في عموم مصالح المسلمين»[المختصر الفقهي 85/9].

2- مشروعيته

دل على مشروعية القضاء الكتاب والسنة؛ فمن الكتاب قوله تعالى: ﴿يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلۡنَٰكَ خَلِيفَةٗ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَٱحۡكُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡحَقِّ﴾ [سورة ص الآية: 25]. وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد له ناسخ، وقوله تعالى: ﴿إِنَّآ أَنزَلۡنَآ إِلَيۡكَ ٱلۡكِتَٰبَ بِٱلۡحَقِّ لِتَحۡكُمَ بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُۚ﴾[سورة النساء الآية: 104]، إلى غير ذلك من الآيات التي تتحدث عن القضاء. ومن السنة قوله ﷺ: «إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ، وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، فَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ فَأَقْضِيَ لَهُ عَلَى نَحْوٍ مِمَّا أَسْمَعُ»، وَفي سنن أَبي داود عن عبد الله بن نافع مولى أم سلمة رضي الله عنها قالت: «أَتَى رَسُولَ اللَّهِ ﷺ رَجُلَانِ يَخْتَصِمَانِ فِي مَوَارِيثَ لَهُمَا، فَلَمْ يَكُنْ لَهُمَا بَيِّنَةٌ إِلَّا دَعْوَاهُمَا، فَقَالَ ﷺ: إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ».

ثانيا: معنى بشرية الرسول ﷺ وحكم القاضي بعلمه

1- معنى قوله ﷺ: «إنما أنا بشر»

يقول الإمام النووي رحمه الله: «معنى الحديث: التنبيه على حالة البشرية، وأن البشر لا يعلمون من الغيب وبواطن الأمور شيئا إلا أن يطلعهم الله على شيء من ذلك، وأنه يجوز عليه في أمور الأحكام ما يجوز عليهم، وأنه إنما يحكم بين الناس بالظاهر والله يتولى السرائر، فيحكم بالبينة وباليمين، ونحو ذلك من أحكام الظاهر، مع إمكان كونه في الباطن بخلاف ذلك، ولكنه إنما كلف بالحكم بالظاهر، ولو شاء الله لأطلعه على باطن أمر الخصمين، فحكم فيه بيقين نفسه، من غير حاجة

إلى شهادة أو يمين، ولكنه لما أمر الله أمته باتباعه والاقتداء بأقواله وأحكامه أجرى له حكمهم في عدم الاطلاع على باطن الأمور؛ ليكون حكم الأمة في ذلك حكمه، فأجرى الله أحكامه على الظاهر الذي يستوي فيه هو وغيره؛ ليصح الاقتداء به وتطيب نفوس العباد للانقياد للأحكام الظاهرة».

2- حكم القاضي بعلمه

دل قول النبي ﷺ: «وَإِنَّمَا أَقْضِي عَلَى نَحْوٍ مِمَّا أَسْمَعُ»، على أن القاضي يعتمد في حكمه على الحجج والبينات، ولا يجوز له أن يستند إلى علمه في إصدار الحكم؛ لأن أحكام الشريعة مبنية على الظاهر، ولذلك قال ﷺ: «عَلَى نَحْوٍ مِمَّا أَسْمَعُ» ولم يقل: على نحو مما أعلم، والعلة في منع القضاء بالعلم التهمة، وقد روت عائشة رضي الله عنها أَنَّهُ ﷺ: «بَعَثَ أَبَا جَهْمٍ عَلَى صَدَقَةٍ، فَلَاحَاهُ رَجُلٌ فِي فَرِيضَةٍ، فَوَقَعَ بَيْنَهُمْ شِجَاجٌ، فَأَتَوْهُ ﷺ، فَأَخْبَرُوهُ فَأَعْطَاهُمُ الْأَرْشَ، ثُمَّ قَالَ: إِنِّي خَاطِبٌ النَّاسَ وَمُخْبِرُهُمْ أَنَّكُمْ رَضِيتُمْ، أَرَضِيتُمْ؟ قَالُوا: نَعَمْ، فَصَعِدَ الْمِنْبَرَ فَخَطَبَ وَذَكَرَ الْقِصَّةَ وَقَالَ: أَرَضِيتُمْ؟ قَالُوا: لَا، فَهَمَّ بِهِمُ الْمُهَاجِرُونَ، فَنَزَلَ ﷺ فَأَعْطَاهُمْ ثُمَّ صَعِدَ فَقَالَ: أَرَضِيتُمْ؟ قَالُوا: نَعَمْ» [سنن أبي داود باب العاقل يصاب على يديه خطأ]، فهذا يبين أن النبي ﷺ لم يأخذهم بما علم من رضاهم الأول. وقال الشافعي: يقضي بعلمه مطلقا؛ لأنه قاطع بصحة ما يقضي به إذا حقق علمه، وليست الشهادة عنده كذلك؛ إذ لعلها كاذبة أو واهمة. وقال أبو حنيفة: في المال فقط دون الحدود وغيرها.

ثالثا: حكم القاضي بخلاف الواقع

إن مدار الحكم قائم على أقوال المتخاصمين وحججهم، ولذلك كان من الطبيعي أن أي خلل وقع في ذلك فإنه يؤثر في الحكم، ويخرجه عن أصله، وقد تضمن حديث الباب بعض الأسباب التي تؤدي إلى الحكم بخلاف الواقع، والآثار المترتبة.

1 - من أسباب القضاء بخلاف الواقع

أشار النبي ﷺ بقوله: «فَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ فَأَقْضِيَ لَهُ عَلَى نَحْوٍ مِمَّا أَسْمَعُ»، إلى أن من أسباب القضاء بخلاف الواقع كونَ أحد المتخاصمين أبلغ وأفصح من الآخر، وأعلم بتقرير مقصوده، وأقدر على البرهنة على دفع دعوى خصمه، بحيث يُظن أن الحق معه وهو كاذب. وفي رواية البخاري: «فَأَحْسِبُ أَنَّهُ صَدَقَ، فَأَقْضِيَ لَهُ بِذَلِكَ»، وعلى هذا فقوله ﷺ: «ألحن»

من اللحَن، بفتح الحاء، وهو الفطنة والذكاء، وهذا ما عليه أكثر الشراح، وجوز بعضهم أنه من اللحْن، بسكون الحاء، وهو الصرف عن الصواب، أي يكون أعجز عن الإعراب بالحجة، والأول أولى كما يدل عليه ظاهر قوله ﷺ: «فَأَقْضِيَ لَهُ»؛ أما على الوجه الثاني فيكون المعنى: أقضي عليه.

2 – حكم القاضي بخلاف الواقع هل يحل الحرام ويحرم الحلال؟

بين النبي ﷺ في آخر الحديث أن القاضي إذا عرض له ما يخرجه عن الصواب، وقضى بخلاف الواقع، فإنه لا يجوز للمقضي له أن يأخذ ما قضي له به من حق غيره؛ لقوله ﷺ: «فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِشَيْءٍ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ فَلَا يَأْخُذَنَّ مِنْهُ شَيْئًا»، وتوعد النبي ﷺ آخذ ذلك بالعذاب الشديد، فقال: «فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ»؛ أي مآله إلى النار، فأطلق عليه ذلك؛ لأنه سبب في حصول النار له، فهو من مجاز التشبيه كقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا﴾ [سورة النساء الآية: 10]. وفي رواية في الصحيحين: «فَلْيَأْخُذْهَا أَوْ لِيَتْرُكْهَا»، وليس الأمر للتخيير بل للتهديد كقوله تعالى: ﴿فَمَن شَاءَ فَلْيُؤْمِن وَمَن شَاءَ فَلْيَكْفُرْ﴾ [سورة الكهف الآية: 29]. وحينما سمع المتخاصمان ذلك من رسول الله ﷺ تنازل كل منهما عن حقه لخصمه؛ ففي سنن أبي داود عن عبد الله بن نافع مولى أم سلمة رضي الله عنها: «فَبَكَى الرَّجُلَانِ وَقَالَ كُلٌّ مِنْهُمَا لِصَاحِبِهِ: حَقِّي لَكَ».

وفي الحديث دلالة قوية لمذهب الأئمة الثلاثة: مالك والشافعي وأحمد، على أن الحكم في ما باطنُ الأمر فيه بخلاف الظاهر، لا يحل الحرام ولا يحرم الحلال، فإذا شهد شاهدا زور لإنسان بمال فحكم به القاضي لظاهر العدالة، لم يحل له ذلك المال، وإن شهدا بقتل لم يحل للولي قتله مع علمه بكذبهما، وإن شهدا عليه أنه طلق امرأته لم يحل لمن علم كذبهما أن يتزوجها بعد الحكم بالطلاق.

ولا تعارض بين قوله ﷺ: «فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِشَيْءٍ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ» المقتضي أنه قد يقع منه ﷺ حكم في الظاهر مخالف للباطن، وبين ما اتفق عليه الأصوليون من أنه ﷺ لا يقر على خطأ في الأحكام؛ لأن مرادهم فيما حكم فيه باجتهاده، أما إذا حكم فيما خالف ظاهره باطنه فإنه لا يسمى الحكم خطأ، بل الحكم صحيح بناء على ما استقر به التكليف، وهو وجوب العمل بشاهدين مثلا، فإن كانا شاهدي زور ونحو ذلك فالتقصير منهما وممن ساعدهما، وأما القاضي فلا حيلة له في ذلك ولا عتب عليه بسببه، بخلاف ما إذا أخطأ في الاجتهاد فإن هذا الذي حكم به ليس هو حكم الشرع.

التقويم

1 – ما معنى قوله ﷺ: «إنما أنا بشر مثلكم»؟

2 – أحدد نوع المجاز في قوله ﷺ: «فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ» مع بيان علاقته وقرينته مستعينا بما أدرسه في علم البلاغة لهذه السنة.

3 – علام يدل عدم جواز استناد القاضي إلى علمه في الأحكام؟

الاستثمار

مَالِك، عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ: «أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ اخْتَصَمَ إِلَيْهِ مُسْلِمٌ وَيَهُودِيٌّ، فَرَأَى عُمَرُ أَنَّ الْحَقَّ لِلْيَهُودِيِّ، فَقَضَى لَهُ، فَقَالَ لَهُ الْيَهُودِيُّ: وَاللَّهِ لَقَدْ قَضَيْتَ بِالْحَقِّ، فَضَرَبَهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ بِالدِّرَّةِ، ثُمَّ قَالَ: وَمَا يُدْرِيكَ؟ فَقَالَ لَهُ الْيَهُودِيُّ: إِنَّا نَجِدُ أَنَّهُ لَيْسَ قَاضٍ يَقْضِي بِالْحَقِّ إِلَّا كَانَ عَنْ يَمِينِهِ مَلَكٌ وَعَنْ شِمَالِهِ مَلَكٌ، يُسَدِّدَانِهِ وَيُوَفِّقَانِهِ لِلْحَقِّ مَا دَامَ مَعَ الْحَقِّ، فَإِذَا تَرَكَ الْحَقَّ عَرَجَا وَتَرَكَاهُ» [الموطأ رقم: 2117].

1 – أستخرج من الحديث ما يدل على الترغيب في القضاء بالحق.

2 – عن أي شيء يدل قول اليهودي: «وَاللَّهِ لَقَدْ قَضَيْتَ بِالْحَقِّ»؟

الإعداد القبلي

أحفظ أحاديث الدرس المقبل وأبحث عن الآتي:

1 – أبحث عن تعريف الشهادة لغة واصطلاحا وأبين فضلها في باب القضاء.

2 – أبحث عن حكم أداء الشهادة قبل طلبها.

3 – أبحث عن ترجمة زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه.

الدرس 10

أحكام الشهادة

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف مفهوم الشهادة وحكمها.

2 – أن أميز بين ما يجوز من أنواع الشهادة وبين ما لا يجوز.

3 – أن ألتزم هدي النبي ﷺ في ما أتحمله من الشهادات.

تمهيد

تعتبر الشهادة من الركائز الأساسية للفصل بين المتخاصمين، وتحقيق مبدأ العدل في الحكم، وهي أول ما يطلب من المدعي لإثبات ما يدعيه؛ لما في الصحيحين أن النبي ﷺ اختصم إليه رجلان في بئر، فقال للمدعي: «شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ»، وحتى تحقق الشهادة مقصدها اشتُرِط فيها جملة من الشروط.

فما الشهادة؟ وما حكمها؟ وما شروطها؟

الأحاديث

– مَالِك، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرِ بْنِ حَزْمٍ، عَنْ أَبِيه، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرِو بْنِ عُثْمَانَ، عَنْ أَبِي عَمْرَةَ الْأَنْصَارِيِّ، عَنْ زَيْدِ بْنِ خَالِدٍ الْجُهَنِيِّ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «أَلَا أُخْبِرُكُمْ بِخَيْرِ الشُّهَدَاءِ الَّذِي يَأْتِي بِشَهَادَتِهِ قَبْلَ أَنْ يُسْأَلَهَا، أَوْ يُخْبِرُ بِشَهَادَتِهِ قَبْلَ أَنْ يُسْأَلَهَا» .

[الموطأ رقم: 2118]

- مَالِك، عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَن، أَنَّهُ قَالَ: «قَدِمَ عَلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَجُلٌ مِنْ أَهْلِ الْعِرَاقِ، فَقَالَ: لَقَدْ جِئْتُكَ لِأَمْرٍ مَا لَهُ رَأْسٌ وَلَا ذَنَبٌ، فَقَالَ عُمَرُ: مَا هُوَ؟ قَالَ: شَهَادَاتُ الزُّورِ ظَهَرَتْ بِأَرْضِنَا، فَقَالَ عُمَرُ: أَوَ قَدْ كَانَ ذَلِكَ؟ فقَالَ: نَعَمْ، فَقَالَ عُمَرُ: وَاللَّهِ لَا يُؤْسَرُ رَجُلٌ فِي الْإِسْلَامِ بِغَيْرِ الْعُدُولِ» [الموطأ رقم: 2119].

- مَالِك، أَنَّهُ بَلَغَهُ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: «لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَصْمٍ وَلَا ظَنِينٍ».

[الموطأ رقم: 2120]

ترجمة الراوي

ربيعة بن أبي عبد الرحمن: اسمه فروخ التيمي المدني، المعروف بربيعة الرأي، شيخ الإمام مالك، روى عن أنس والحارث بن بلال المزني وخلق من أكابر التابعين، ثقة ثبت، فقيه حافظ، أحد مفتي المدينة، قال فيه مالك: ذهبت حلاوة الفقه منذ مات ربيعة. توفي سنة: 136 على الصحيح.

الفهم

الشرح:

- **أَلَا:** حرف افتتاح معناه التنبيه، يدل على تحقيق ما بعده وتوكيده.

- **لِأَمْرٍ مَا لَهُ رَأْسٌ وَلَا ذَنَبٌ:** أي ليس له أول ولا آخر، ويقال ذلك في الأمر المبهم.

- **لَا يُؤْسَرُ رَجُلٌ:** لا يحبس.

- **ظنين:** يُظن أنه قريب لمقيم الشهادة متواطئٌ معه.

استخلاص المضامين:

1 - أعرف الشهادة وأذكر حكمها.

2 - أستخلص من الحديث الأول حكم أداء الشهادة قبل طلبها.

3 - أسخلص حكم شهادة الزور وشهادة الخصم على خصمه.

فقه الحديث

أولا: تعريف الشهادة وحكمها

1 - تعريفها

أ- لغة: مأخوذة من الشهود أي الحضور؛ لأن الشاهد مشاهد لما غاب عن غيره، وقيل مأخوذة من الإعلام. وتسمى أيضا بينة؛ لأن الشاهد يبين عند الحاكم الحق من الباطل.

ب- اصطلاحا: عرفها الدردير بقوله: «إخبار حاكم عن علم ليقضي بمقتضاه» [الشرح الكبير بحاشية الدسوقي 4/164]. فقوله: «ليقضي بمقتضاه» إشارة إلى أن الشهادة إخبار بما حصل فيه الترافع وقصد به القضاء وبت الحكم، وهذا مما تختلف فيه الرواية عن الشهادة، فالرواية إخبار بما لم يحصل فيه الترافع ولم يقصد به فصل القضاء وبت الحكم، بل قصد به مجرد عزو الخبر لقائله، بحيث لو رجع عنه رجع الراوي، وهو معنى قول السبكي في جمع الجوامع: «الإخبار عن عام لا ترافع فيه الرواية وخلافه الشهادة» [جمع الجوامع بشرح المحلي وحاشة العطار 2/189].

2 - حكمها

الأصل في مشروعية الشهادة قوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَ لِلَّهِ﴾ [الطلاق:2]، ويشمل ذلك تحملها وأداءها، فأما حكم تحملها فهو من الفروض الكفائية، وقد يتعين في حق من لم يوجد غيره، وأما أداؤها ففرض عين؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ﴾ [البقرة: 281]، يقول الشيخ خليل رحمه الله: «والتحمل إن افتقر إليه فرض كفاية وتعين الأداء» [مختصر خليل ص: 225].

ثانيا: الحث على أداء الشهادة

أمر الله تعالى بأداء الشهادة ونهى عن كتمانها، فقال تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ﴾ [البقرة: 282]، وحث النبي ﷺ على أدائها عند الحاجة حتى ولو لم تطلب من صاحبها، وفيما يأتي بيان ذلك:

1 - فضل أداء الشهادة قبل طلبها

دل على فضل أداء الشهادة قبل طلبها قول النبي ﷺ: «أَلَا أُخْبِرُكُمْ بِخَيْرِ الشُّهَدَاءِ، الَّذِي يَأْتِي بِشَهَادَتِهِ قَبْلَ أَنْ يُسْأَلَهَا»؛ حيث جعل النبي ﷺ أفضل الشهداء الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها، وصدر الجملة بكلمة «ألا» التي هي من طلائع القسم، إيذانا بعظم المحدث به. وقوله ﷺ: «أَوْ يُخْبِرُ بِشَهَادَتِهِ قَبْلَ أَنْ يُسْأَلَهَا»، يحتمل أن يكون شكا من الراوي، هل قال: يأتي أو يخبر، ويحتمل التنويع، أي يأتي الحاكم بشهادته قبل أن يسألها في محض حق الله المستدام تحريمه كطلاق ووقف، أو يخبر بها رجلا لا يعلمها، وهو معنى قول ابن وهب فيما حكاه عن الإمام مالك: «تفسير هذا الحديث: أن الرجل يكون عنده شهادة في الحق لرجل لا يعلمها فيخبره بشهادته، ويرفعها إلى السلطان»، زاد يحيى بن سعيد: «إذا علم أنه ينتفع بها الذي له الشهادة».

وإنما جعل النبي ﷺ أفضل الشهداء الذي يأتي بشهادة قبل طلبها؛ لأن صاحب الحق قد ينسى شاهده، فيظل مغموما لا يدري من هو، فيكون إخباره بالشهادة من باب التيسير وتفريج الكرب، وفي الحديث: «مَنْ نَفَّسَ عَنْ مُؤْمِنٍ كُرْبَةً مِنْ كُرَبِ الدُّنْيَا، نَفَّسَ اللَّهُ عَنْهُ كُرْبَةً مِنْ كُرَبِ الْآخِرَةِ، وَاللَّهُ فِي عَوْنِ الْعَبْدِ مَا كَانَ الْعَبْدُ فِي عَوْنِ أَخِيهِ» [صحيح مسلم باب: فضل الاجتماع على تلاوة القرآن].

2 - الجمع بين حديث الدرس وحديث: «ثم يجيء قوم يعطون الشهادة قبل أن يسألوها»

سبق أن أفضل الشهداء الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها، وظاهر قوله ﷺ فيما أخرجه الحاكم في المستدرك: «خَيْرُ النَّاسِ قَرْنِي، ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ، ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ، ثُمَّ يَأْتِي أَقْوَامٌ يُعْطُونَ الشَّهَادَةَ قَبْلَ أَنْ يُسْأَلُوهَا»، وما أخرجه البخاري ومسلم في صحيحيهما: «إِنَّ خَيْرَكُمْ قَرْنِي، ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ، ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ، ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ»، قَالَ عِمْرَانُ: فَلَا أَدْرِي أَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ بَعْدَ قَرْنِهِ، مَرَّتَيْنِ أَوْ ثَلَاثَةً، «ثُمَّ يَكُونُ بَعْدَهُمْ قَوْمٌ يَشْهَدُونَ وَلَا يُسْتَشْهَدُونَ، وَيَخُونُونَ وَلَا يُؤْتَمَنُونَ، وَيَنْذِرُونَ وَلَا يُوفُونَ...» ذم أداء الشهادة قبل طلبها؛ إذ جعل النبي ﷺ أداء الشهادة قبل طلبها من تبدل الأحوال وفساد الزمان، بل قرنه ﷺ بخيانة الأمانة وعدم الوفاء بالنذر، وللعلماء في الجمع بينهما أوجه متعددة، منها:

أ- أن الشهادة في حديث «ثُمَّ يَأْتِي أَقْوَامٌ يُعْطُونَ الشَّهَادَةَ قَبْلَ أَنْ يُسْأَلُوهَا» بمعنى اليمين، أي يحلف قبل أن يستحلف، واليمين قد تسمى شهادة، قال الله تعالى: ﴿فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ﴾ [النور: 6].

ب- أن حديث مدح أداء الشهادة قبل طلبها محمول على من عنده شهادة لإنسان بحق، ولا يعلم ذلك الإنسان أنه شاهد، فيأتي إليه فيخبره بأنه شاهد له وجوبا؛ لأنها أمانة عنده، وحديث الذم محمول على من معه شهادة لآدمي عالم بها فيشهد ولا يستشهد.

ج- أن حديث المدح محمول على شهادة الحسبة في غير حقوق الآدميين المختصة بهم، فمن علم شيئا من هذا النوع وجب عليه رفعه إلى القاضي وإعلامه به والشهادة به.

د- أن حديث المدح مجاز ومبالغة في أداء الشهادة بعد طلبها لا قبله، كما يقال: الجواد يعطي قبل السؤال، أي يعطي سريعا عقب السؤال بلا توقف.

ثالثا: شهادة الزور وشهادة الخصم على خصمه

1 - تعريف شهادة الزور وحكمها

أ- **تعريفها**: عرف ابن عرفة شاهد الزور بقوله: «شاهد الزور الشاهد بما لا يعلم عمدا، ولو طابق الواقع» [حدود ابن عرفة بشرح الرصاع ص:442]. فيستفاد من تعريف شاهد الزور أن شهادة الزور هي شهادة الشاهد بما لا يعلم ولو طابق الواقع.

ب- **حكمها**: حرم النبي ﷺ شهادة الزور، وجعلها من أكبر الكبائر؛ ففي صحيح البخاري عن عبد الرحمن بن أبي بكرة، عن أبيه رضي الله عنهما، قال: قال النبي ﷺ: «أَلاَ أُنَبِّئُكُمْ بِأَكْبَرِ الكَبَائِرِ؟» ثَلاَثًا، قَالُوا: بَلَى يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: «الإِشْرَاكُ بِاللَّهِ، وَعُقُوقُ الوَالِدَيْنِ وَجَلَسَ وَكَانَ مُتَّكِئًا فَقَالَ: أَلاَ وَقَوْلُ الزُّورِ»، قَالَ: فَمَا زَالَ يُكَرِّرُهَا حَتَّى قُلْنَا: لَيْتَهُ سَكَتَ. وقد كان الصحابة رضي عنهم يستعظمونها، وحينما ظهرت في خلافة عمر بن الخطاب رضي الله عنه جاء رجل من أهل العراق يشكو ذلك إلى عمر قائلا: «لَقَدْ جِئْتُكَ لِأَمْرٍ مَا لَهُ رَأْسٌ وَلَا ذَنَبٌ»، وهي عبارة تقال عند استكثار الأمر أو استجهاله واستبهامه، وحينما سأله عمر قال: «شَهَادَاتُ الزُّورِ ظَهَرَتْ بِأَرْضِنَا».

وقد دل قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه للرجل الذي أخبره بظهور شهادة الزور: «أَوَ قَدْ كَانَ ذَلِكَ؟» على أن شهادة الزور لم تكن معروفة حينئذ؛ لأن جميع الصحابة عدول بتعديل الله إياهم بقوله تعالى: ﴿كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ﴾ [سورة آل عمران: 110]، وقوله تعالى: ﴿مُّحَمَّدٌ رَّسُولُ اللَّهِ وَالَّذِينَ مَعَهُ أَشِدَّاءُ عَلَى الْكُفَّارِ رُحَمَاءُ بَيْنَهُمْ﴾ الآية [الفتح: 29]، ولذلك لم يكن يسأل عن عدالتهم في الشهادة، وقد كتب عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري وغيره من عماله: «الْمُسْلِمُونَ عُدُولٌ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ إِلَّا خَصْمًا أَوْ ظَنِينًا مُتَّهَمًا» [أخرجه البزار وغيره عن عمر من وجوه كثيرة]. وحينما أُخبر بظهور شهادة الزور رجع عن ذلك كما في حديث الدرس، وقال: «وَاللَّهِ لَا يُؤْسَرُ رَجُلٌ فِي الْإِسْلَامِ بِغَيْرِ الْعُدُولِ» أي لا يحبس، أو لا يملك ملك الأسير؛ لإقامة الحقوق عليه إلا بالصحابة الذين جميعهم عدول، وبالعدول من غيرهم، فمن لم يكن صحابيا ولم تعرف عدالته لم تقبل شهادته حتى تعرف عدالته من فسقه.

2 - شهادة الخصم والظنين

أ- حكم شهادة الخصم: معنى قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَصْمٍ» أنه لا تجوز شهادة الخصم على خصمه؛ لأن الخصومة تورث العداوة بين المتخاصمين، وهذا إذا كانت الخصومة في أمر جسيم مثله يورث العداوة، أما إذا كانت الخصومة في أمر يسير لا يوجب العداوة، فتقبل شهادته في غير ما خاصمه فيه. وقيل: المراد بالخصم هنا الوكيل على خصومته، لا تقبل شهادته فيما يخاصم فيه.

ب - حكم شهادة الظنين: دل قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَصْمٍ وَلَا ظَنِينٍ» على أنه لاتجوز شهادة الظنين، واختلف في المراد بالظنين، فقيل: المتهم الذي يظن به غير الصلاح، وقيل: كل من اتهم في شهادته بالميل عن الصواب، وإن كان مبرزا في العدالة، كشهادة الإنسان لنفسه أو لغيره ممن يرغب في كثرة ماله أو لمن يناله معروفه. [المنتقى 204/5 بتصرف]

يتجلى مما سبق حرص الشريعة على حماية الحقوق المالية وغيرها حيث جعلت تحمل الشهادة فرض كفاية وأداءها فرض كفاية حينا وفرض عين حينا آخر، كما أن بذل الشهادة لمن هو بحاجة إليها يدل على طيب معدن الإنسان وسخاء نفسه فيعين أخاه عند الحاجة ويحمي حقوقه.

التقويم

1 – لماذا رغب الشرع في أداء الشهادة قبل طلبها؟

2 – أبين حكم كتمان الشهادة مع الاستدلال وبيان وجه الاستدلال.

3 – حذر النبي ﷺ من شهادة الزور واعتبرها من أكبر الكبائر، أذكر أثرين من آثارها على كل من الفرد والمجتمع مع الاستدلال على ذلك.

4 – أبين العمل في المسألة الآتية مع الاستدلال والتعليل: ترافع إلى القاضي شخصان في قضية متنازع فيها وأدلى أحدهما بشاهد وبعد الاستماع إليه تبين أن بينه وبين المشهود عليه خصومة.

الاستثمار

قَالَ يحيى: وسمعت مالكا يقول: «الْأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّ شَهَادَةَ الصِّبْيَانِ تَجُوزُ فِيمَا بَيْنَهُمْ مِنَ الْجِرَاحِ، وَلَا تَجُوزُ عَلَى غَيْرِهِمْ، وَإِنَّمَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُمْ فِيمَا بَيْنَهُمْ مِنَ الْجِرَاحِ وَحْدَهَا، لَا تَجُوزُ فِي غَيْرِ ذَلِكَ، إِذَا كَانَ ذَلِكَ قَبْلَ أَنْ يَتَفَرَّقُوا، أَوْ يُخَبَّبُوا، أَوْ يُعَلَّمُوا، فَإِنِ افْتَرَقُوا فَلَا شَهَادَةَ لَهُمْ، إِلَّا أَنْ يَكُونُوا قَدْ أَشْهَدُوا الْعُدُولَ عَلَى شَهَادَتِهِمْ قَبْلَ أَنْ يَتَفَرَّقُوا». [الموطأ رقم: 2137].

1 – ما المراد بقول مالك: «يُخَبَّبُوا»؟

2 – أبين انطلاقا من الأثر مذهب الإمام مالك وحجته في شهادة الصبيان.

3 – أستخرج من الأثر شروط قبول شهادة الصبيان.

الإعداد القبلي

أحفظ أحاديث الدرس المقبل وأجيب عن الآتي:

1 – أعرف الرهن وأبين أركانه مستعينا بما درسته في علم الفقه.

2 – أذكر معنى غلق الرهن، وأبين حكمه.

الدرس 11

أحكام غلق الرهن

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف مفهوم الرهن وحكم غلقه.

2 – أن أميز بين ما يجوز من الشروط في الرهن وبين ما لا يجوز منها فيه.

3 – أن أدرك المعاني والحكم المقصودة من الرهن.

تمهيد

شرع الإسلام المعاملات المالية بكل أنواعها، سواء ما تعلق منها بالمعاوضات أو التبرعات، ودعا إلى الإشهاد عليها، وكتابة هذا الإشهاد وتوثيقه، ضمانا لحقوق الناس وصيانة لأموالهم، فقال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: 281]، وإذا تعذر التوثيق بالكتابة لسفر أو غيره، فإن من حق المسلف أو البائع إلى أجل أن يطلب ممن أسلفه أو اشترى منه رهنا.

فما الرهن؟ وما حكمه؟ وما المراد بغلق الرهن؟

الأحاديث

– مَالِك، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ».

– قال يحيى: قَالَ مَالِكٌ: «وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ فِيمَا نُرَى وَاللَّهُ أَعْلَمُ، أَنْ يَرْهَنَ الرَّجُلُ الرَّهْنَ عِنْدَ الرَّجُلِ بِالشَّيْءِ وَفِي الرَّهْنِ فَضْلٌ عَمَّا رُهِنَ بِهِ، فَيَقُولُ الرَّاهِنُ لِلْمُرْتَهِنِ: إِنْ جِئْتُكَ بِحَقِّكَ إِلَى

أَجَلٍ يُسَمِّيهِ لَهُ، وَإِلَّا فَالرَّهْنُ لَكَ بِمَا فِيهِ، قَالَ: فَهَذَا لَا يَصْلُحُ وَلَا يَحِلُّ، وَهَذَا الَّذِي نُهِيَ عَنْهُ، وَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهُ بِالَّذِي رهنَ بِهِ بَعْدَ الْأَجَلِ فَهُوَ لَهُ، وَأُرَى هَذَا الشَّرْطَ مُنْفَسِخًا»

[الموطأ رقم: 2142].

ترجمة الراوي

ابن شهاب: هو أبو بكر محمَّد بن مسلم بن شهاب الزهري القرشي: أحد أعلام الفقهاء المحدثين التابعين بالمدينة، رأى عشرة من الصحابة منهم أنس رضي الله عنه وروى عن جماعة منهم، وروى عنه جماعة من الأئمة منهم مالك والسفيانان، وكتب عمر بن عبد العزيز إلى الآفاق: عليكم بابن شهاب فإنكم لا تجدون أحداً أعلم منه بالسنه، توفي سنة 125 على أحد الأقوال وهو ابن 72 سنة.

الفهم

الشرح:

- **نُرَى:** بضم النون، نظن.
- **فَضْل:** زيادة.
- **مُنْفَسِخا:** لا عبرة به.
- **يغلق الرهن:** غلقُ الرهن ضد افتكاكه.

استخلاص المضامين:

1 – أعرف الرهن وأبين أركانه.

2 – أبين معنى غلق الرهن في قول النبي ﷺ: «لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ».

3 – أحدد من خلال الأحاديث حكم غلق الرهن.

أولا: تعريف الرهن وحكمه

1 - تعريفه

أ- لغـة: تـرد كلمة الرهن في اللغة بمعنـى اللزوم والثبوت، وبمعنى الحبسـ، كقوله تعالى: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ﴾ [المدثر:38] أي محبوسة بما قدمته [لسان العرب مادة: رهن]، والمعنيان متلازمان؛ لأن حبس الشيء يستلزم ثبوته ولزومه وعدم مفارقته، ويجمع الرهن على رِهان ورُهن، وقرئ بهما في قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: 282].

ب- اصطلاحا: عرفه ابن عرفة بقوله: «مال قبضه توثق به في دين». فقوله: «مال» جنس مناسب للرهن؛ لأن الرهن بمعنى المرهون. وقوله: «في دين» أشار به إلى أنه لا يصح أن يكون الرهن في معين، وإنما يصح أن يكون في دين، والدين لا يتقرر في المعينات. [حدود ابن عرفة بشرح الرصاع ص: 304].

2 - حكمه

حكم الرهن الجواز، وقد دل على جوازه الكتاب والسنة؛ أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة:282]. ولا مفهوم للسفر؛ لأن القيد في قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ﴾ خرج مخرج الغالب، وما خرج مخرج الغالب لا مفهوم له كما هو مقرر عند الأصوليين، ذلك أن السفر هو الحالة التي يغلب معها عدم وجود الكاتب لوثيقة الدين، فالرهن جائز حضرا وسفرا [حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني لأبي الحسن على متن الرسالة2 / 271].

ثانيا: تعريف غلق الرهن وحكمه

1 - تعريف غلق الرهن

قال الجوهري: غلِق الرهن- بغين معجمة مفتوحة ولام مكسورة وقاف- يغلق بفتح أوله

واللام، غلقا، بفتح الغين واللام؛ أي استحقه المرتهن إذا لم يفتك في الوقت المشروط. [الصحاح 6 / 232 بتصرف].

ومعنى قوله ﷺ: «لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ» أي لا يستحقه المرتهن إذا لم يَرُد الراهن ما رهنه فيه، وكان هذا من فعل أهل الجاهلية فأبطله النبي ﷺ بقوله: «لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ».

قال الإمام مالك في معنى غلق الرهن: «وَتَفْسِيرُ ذَلِكَ فِيمَا نُرَى وَاللَّهُ أَعْلَمُ، أَنْ يَرْهَنَ الرَّجُلُ الرَّهْنَ عِنْدَ الرَّجُلِ بِالشَّيْءِ وَفِي الرَّهْنِ فَضْلٌ عَمَّا رُهِنَ بِهِ، فَيَقُولُ الرَّاهِنُ لِلْمُرْتَهِنِ: إِنْ جِئْتُكَ بِحَقِّكَ إِلَى أَجَلٍ يُسَمِّيهِ لَهُ، وَإِلَّا فَالرَّهْنُ لَكَ بِمَا فِيهِ» وظاهر قول الإمام مالك أن الشرط وقع من الراهن، ولا فرق في ذلك بين الراهن والمرتهن، فمتى اشترط في الرهن استحقاقه إذا لم يفتك في الوقت فهو غلق له، كما أنه لا فرق في ذلك بين ما إذا كان في الرهن زيادة عما رهن فيه أم لا.

2 – حكم غلق الرهن وحكمته

دل قول النبي ﷺ: «لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ» على أنه لا يجوز عقد الرهن على استحقاقه إذا لم يفتك ويخلص في الوقت المحدد، وإن وقع فالرهن صحيح والشرط باطل، وهو ما أشار إليه الإمام مالك، بعد ما حدد مفهوم غلق الرهن، بقوله: «فَهَذَا لَا يَصْلُحُ وَلَا يَحِلُّ، وَهَذَا الَّذِي نُهِيَ عَنْهُ، وَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهُ بِالَّذِي رهنَ بِهِ بَعْدَ الْأَجَلِ، فَهُوَ لَهُ وَأُرَى هَذَا الشَّرْطَ مُنْفَسِخًا».

فقوله: «فهذا لا يصلح» إشارة إلى أنه حمل النهي في قوله ﷺ: «لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ» على الفساد. وقوله: «وَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهُ بِالَّذِي رهنَ بِهِ بَعْدَ الْأَجَلِ فَهُوَ لَهُ، وَأُرَى هَذَا الشَّرْطَ مُنْفَسِخًا» إشارة إلى أنه إن وقع فالرهن صحيح والشرط باطل؛ فمن باع ثوبا بمائتي درهم إلى أجل، ثم رهن به رهنا على أنه إن جاءه بالثمن إلى ذلك الأجل، وإلا فالرهن له بذلك الثمن، فالبيع صحيح والرهن فاسد، وله إن قبضه البائع حكم الرهن.

والحكمة من النهي عن غلق الرهن ما في ذلك من الغرر، وأكل أموال الناس بالباطل، وذلك أن المرتهن إذا أخذ رهنا لا يدري هل يأخذ الرهن أو الثمن الذي رهنه به صاحبه، وهو من الغرر، وإذا أخذ الرهن وكانت قيمته أكثر من الدين فالزائد من باب أكل المال بالباطل الذي لا يحل.

وقوله ﷺ: «لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ» الرواية فيه برفع القاف على أن لا نافية، وفيها معنى النهي بل هي أبلغ في الدلالة على التحريم من النهي الصريح؛ لأن معناه لا يجوز عقد الرهن بشرط غلقه، وإن وقع العقد عليه فلا عبرة به، لأنه معدوم شرعا، والمعدوم شرعا كالمعدوم حسا. والحديث أخرجه الإمام مالك في الموطأ مرسلا، عن سعيد بن المسيب، وقد ذكر ابن عبد البر أن هناك من وصله عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة رضي الله عنه، ومنهم من يرويه عن ابن شهاب عن سعيد وأبي سلمة عن أبي هريرة عن النبي ﷺ.

وزاد فيه بعض الرواة «له غُنْمُه وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ»، واختلف في رفع هذه الزيادة وأنها من كلام ابن المسيب، ومعنى هذه الزيادة عند مالك وأصحابه: له غلته وخراجه وأجرة عمله، وعليه غرمه أي نفقته، وليس يريد به الهلاك والمصيبة؛ لأن الغنم إن كان الخراج والغلة كان الغرم ما قابل ذلك من النفقة، وهو نحو ما روي عنه ﷺ أنه قال: «الرَّهْنُ مَحْلُوبٌ وَمَرْكُوبٌ» [السنن الكبرى للبيهقي]. أي غلته لربه ونفقته عليه، لا يمنعه كونه رهنا من صرف هذه المنافع إلى مالكه الراهن أو غيره.

[المنتقى 5/240 بتصرف].

التقويم

1 – أبين حكم الرهن مع الاستدلال

2 – أبين العلة من النهي عن غلق الرهن.

3 – ما معنى قول النبي ﷺ في الرهن: «له غُنْمُه وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ»؟ أدعم جوابي بقواعد فقهية في الموضوع.

الاستثمار

جاء في شرح التلقين للمازري: «اختلف الناس في نماء الرهن وزيادته، إذا كان هذا النماء والزيادة متميزًا عن الرهن، هل ذلك ملك للمرتهن أو ملك للراهن تبعًا لأصل الرهن؟ فمذهب مالك والشافعي وأبي حنيفة وجمهور العلماء أن نماء الرهن تبع لأصله في كونه ملكًا للراهن، ومن أوضح ما احتجوا به حصول الإجماع على أن عين الرهن ملك للراهن، وإذا كان ملكًا للراهن وجب أن يكون نماؤه له، قياسًا على أصول الشريعة في أن من ملك الرقبة ملك نماءها. وأيضًا فإن من باع حيوانًا أو حبسه حتى يعطَى ثَمنه فإن الغلة للمشتري؛ لكونه قد ملك العين المبيعة بالشراء، وكذلك ملْك الراهن لعين الرهن يجب أن يكون نماؤه له» [شرح التلقين 3/418].

1 – أحدد انطلاقا من النص المستحق لنماء الرهن هل هو الراهن أو المرتهن مع الاستدلال.

2 – أبين العلاقة بين نماء الرهن وغلقه.

الإعداد القبلي

أحفظ أحاديث الدرس الآتي وأعد ما يلي:

1 – أبحث عن حكم رهن الثمر والحيوان مستعينا بما درسته في علم الفقه.

2 – أبحث عمن تكون له غلة الرهن وخراجه: للراهن أو المرتهن.

الدرس 12

أحكام رهن الثمر والحيوان

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف أحكام رهن الثمر والحيوان.

2 – أن أدرك الفرق بين رهن الثمر ورهن الحيوان.

3 – أن أدرك مقاصد الشرع من تشريع الرهن.

تمهيد

الهدف من الرهن هو التوثيق وضمان الحقوق لأصحابها، ولذلك جاز بكل ما يصح بيعه واستيفاء الدين منه عند عدم القضاء، وبالتالي فإن الرهن كما يكون أصلا من الأصول المثمرة يكون حيوانا وغيره، إلا أن أحكامهما مختلفة من حيث دخول الغلة والنتاج في الرهن.

فما حكم رهن الأصول والحيوان؟ ولمن تكون الغلة والنتاج مدة الرهن؟

الأحاديث

– قَالَ يَحْيَى: سَمِعْت مَالِكًا يَقُولُ فِيمَنْ رَهَنَ حَائِطًا لَهُ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى، فَيَكُونُ ثَمَرُ ذَلِكَ الْحَائِطِ قَبْلَ ذَلِكَ الْأَجَلِ: «إِنَّ الثَّمَرَ لَيْسَ بِرَهْنٍ مَعَ الْأَصْلِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ اشْتَرَطَ ذَلِكَ الْمُرْتَهِنُ فِي رَهْنِهِ. .» [الموطأ رقم: 2143].

– قَالَ يحيى: قال مالك: «وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَيْضًا أَنَّ مِنْ أَمْرِ النَّاسِ أَنْ يَرْهَنَ الرَّجُلُ ثَمَرَ النَّخْلِ وَلَا يَرْهَنُ النَّخْلَ، وَلَيْسَ يَرْهَنُ أَحَدٌ مِنَ النَّاسِ جَنِينًا فِي بَطْنِ أُمِّهِ» [الموطأ رقم: 2145].

– قَالَ يَحْيَى: سَمِعْت مَالِكًا يَقُولُ فِي الرَّجُلَيْنِ يَكُونُ لَهُمَا رَهْنٌ بَيْنَهُمَا، فَيَقُومُ أَحَدُهُمَا بِبَيعِ رَهْنِهِ، وَقَدْ كَانَ الْآخَرُ أَنْظَرَهُ بِحَقِّهِ سَنَةً. قَالَ: «إِنْ كَانَ يَقْدِرُ عَلَى أَنْ يُقْسَمَ الرَّهْنُ، وَلَا يَنْقُصَ حَقُّ الَّذِي أَنْظَرَهُ بِحَقِّهِ، بِيعَ لَهُ نِصْفُ الرَّهْنِ الَّذِي كَانَ بَيْنَهُمَا فَأُوفِيَ حَقَّهُ، وَإِنْ خِيفَ أَنْ يَنْقُصَ حَقُّهُ، بِيعَ الرَّهْنُ كُلُّهُ، فَأُعْطِيَ الَّذِي قَامَ بِبَيْعِ رَهْنِهِ حَقَّهُ مِنْ ذَلِكَ، فَإِنْ طَابَتْ نَفْسُ الَّذِي أَنْظَرَهُ بِحَقِّهِ أَنْ يَدْفَعَ نِصْفَ الثَّمَنِ إِلَى الرَّاهِنِ، وَإِلَّا حُلِّفَ الْمُرْتَهِنُ أَنَّهُ مَا أَنْظَرَهُ إِلَّا لِيُوقِفَ لِي رَهْنِي عَلَى هَيْئَتِهِ ثُمَّ أُعْطِيَ حَقَّهُ» [الموطأ رقم: 2147].

ترجمة الراوي

يحيى بن يحيى: تقدمت ترجمته.

الفهم

الشرح:

– **فَيَكُون:** يوجد.

– **الحَائِط:** البستان.

– **مِنْ أَمْرِ النَّاسِ:** من شأنهم ومعاملتهم، والمراد بالناس هنا عموم الناس.

استخلاص المضامين:

1 – أستخلص من الآثار حكم رهن الحيوان ورهن الثمار مع أصولها.

2 – هل يجوز دفع الرهن لشخصين؟ وما الحكم إذا اختلفا في بيع الرهن؟

فقه الحديث

أولا: حكم رهن الثمر والحيوان

1 – حكم رهن الثمر مع أصله

المراد برهن الثمر هنا أن من رهن أصلا من الأصول المثمرة، هل يشمل الرهن الثمر مع أصله أم لا؟ ذهب الإمام مالك في الموطأ إلى أن الثمرة لا تدخل مع الأصل في الرهن، وأن الرهن

يقتصر فقط على الأصل، وتبقى الثمرة للراهن؛ ففي الموطأ: «قَالَ يَحْيَى: سَمِعْت مَالِكًا يَقُولُ فِيمَنْ رَهَنَ حَائِطًا لَهُ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى، فَيَكُونُ ثَمَرُ ذَلِكَ الْحَائِطِ قَبْلَ ذَلِكَ الْأَجَلِ، إِنَّ الثَّمَرَ لَيْسَ بِرَهْنٍ مَعَ الْأَصْلِ» إلا أن يشترط ذلك المرتهن على الراهن في عقد الرهن، فتكون الثمرة حينئذ رهنا، وهو قوله: «إِلَّا أَنْ يَكُونَ اشْتَرَطَ ذَلِكَ الْمُرْتَهِنُ فِي رَهْنِهِ».

2 - حكم رهن الحيوان

المراد برهن الحيوان هنا أن من رهن حيوانا في دين لمدة معينة ثم ولد ذلك الحيوان خلال تلك المدة، هل يدخل الولد في الرهن أم لا؟ ذهب الإمام مالك إلى أن نتاج الحيوان خلال مدة الرهن داخل في الرهن، اشترطه المرتهن أم لا، ولا يجوز للراهن اشتراط عدم إدخال الجنين في الرهن، على خلاف الثمار. ووجه التفرقة بينهما: أن الحيوان يختلف عن الثمار في كثير من الأحكام، منها:

أ- أن من باع أصولا مثمرة، وفيها ثمار مؤبرة، فثمرتها للبائع إلا أن يشترطها المبتاع؛ لقول النبي ﷺ: «مَنْ بَاعَ نَخْلًا قَدْ أُبِّرَتْ فَثَمَرُهَا لِلْبَائِعِ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبْتَاعُ» [الموطأ رقم: 2144]، بخلاف الحيوانات إذا بيعت وفي بطنها جنين، فهو للمشتري مطلقا، اشترطه أم لم يشترطه.

ب- أنه يجوز رهن الثمار دون أصولها، بخلاف الحيوان فلا يجوز رهن الجنين دون أصله؛ لقوة الغرر فيه وإن جاز أصله في الرهن، وهو قول الإمام مالك: «وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ: أَيْضًا أَنَّ مِنْ أَمْرِ النَّاسِ أَنْ يَرْهَنَ الرَّجُلُ ثَمَرَ النَّخْلِ وَلَا يَرْهَنُ النَّخْلَ، وَلَيْسَ يَرْهَنُ أَحَدٌ مِنَ النَّاسِ جَنِينًا فِي بَطْنِ أُمِّهِ».

ثانيا: حكم دفع الرهن إلى شخصين

كما يصح دفع الرهن إلى الشخص الواحد، يصح دفعه إلى اثنين فأكثر إذا كان يحمل ذلك، فإن رضي الراهن أن يكون بيد أحدهما فذلك جائز، ويضمن حصته منه، وهو في باقيه أمين يضمنه الراهن، فإن لم يتراضيا بكونه بيد أحدهما جعل بيد أمين، فإن كان الرهن بين شخصين في دين فلما حل أجل الدين طلب أحدهما بيع الرهن من أجل استيفاء نصيبه من الدين، وأنظر الآخر المدين بحصته من الدين فلا يخلو إما أن يكون الرهن قابلا للقسمة من غير ضرر أو لا، فإن كان قابلا

للقسمة من غير ضرر فالحكم فيه أن يباع نصفه، ويدفع للمرتهن الذي طلب البيع حصته من الدين، فإن فضل من الثمن شيء فللراهن، وإن بقي من الدين شيء فعليه، وهو معنى قول الإمام مالك فيما رواه عنه يحيى بن يحيى الليثي حيث قال: «سَمِعْت مَالِكًا يَقُولُ فِي الرَّجُلَيْنِ يَكُونُ لَهُمَا رَهْنٌ بَيْنَهُمَا، فَيَقُومُ أَحَدُهُمَا بِبَيْعِ رَهْنِهِ، وَقَدْ كَانَ الْآخَرُ أَنْظَرَهُ بِحَقِّهِ سَنَةً، قَالَ: إِنْ كَانَ يَقْدِرُ عَلَى أَنْ يُقْسَمَ الرَّهْنُ وَلَا يَنْقُصَ حَقُّ الَّذِي أَنْظَرَهُ بِحَقِّهِ، بِيعَ لَهُ نِصْفُ الرَّهْنِ الَّذِي كَانَ بَيْنَهُمَا، فَأُوفِيَ حَقَّهُ»، واللام في قوله: " بِيعَ لَهُ" لام التعليل، أي بيع نصف الرهن لأجله وإجابة لطلبه.

فإن كان الرهن لا يقبل القسمة، أو يقبلها ولكن بضرر، فإنه يباع كله، ويعطى منه طالب البيع حصته من نصف الثمن، وهو قول مالك: «وَإِنْ خِيفَ أَنْ يَنْقُصَ حَقُّهُ، بِيعَ الرَّهْنُ كُلُّهُ، فَأُعْطِيَ الَّذِي قَامَ بِبَيْعِ رَهْنِهِ حَقَّهُ مِنْ ذَلِكَ»، وأما المرتهن الذي أنظر الراهن بحقه، فهو مخير بين أمرين:

أحدهما: أن يدفع إلى الراهن النصف الباقي من ثمن الرهن، وينظره بدينه، فيكون من باب رد الرهن إلى الراهن، وهو معنى قول الإمام مالك: «فَإِنْ طَابَتْ نَفْسُ الَّذِي أَنْظَرَهُ بِحَقِّهِ، أَنْ يَدْفَعَ نِصْفَ الثَّمَنِ إِلَى الرَّاهِنِ»، وجواب الشرط محذوف، تقديره: فعل، أي فإن طابت نفسه فعل.

ثانيهما: أن يريد أخذ دينه من ثمن الرهن، فيحلف أنه ما أخره إلا ليبقى الرهن وثيقة بحقه، ثم يقتضي من ثمن حصته من الرهن دينه، وهو قول الإمام مالك رحمه الله تعالى: «وَإِلَّا حُلِّفَ الْمُرْتَهِنُ أَنَّهُ مَا أَنْظَرَهُ إِلَّا لِيُوقِفَ لِي رَهْنِي عَلَى هَيْئَتِهِ، ثُمَّ أُعْطِيَ حَقَّهُ عَاجِلًا».

التقويم

1 – أبين حكم رهن الثمار مع التعليل والاستدلال.

2 – أذكر الفرق بين رهن الثمر والحيوان مع الاستدلال بما في الموطأ.

3 – أبين حكم الصورتين الآتيتين مع التعليل والاستدلال:

أ– أراد أحد المرتهنين بيع الرهن في الدين وامتنع الآخر.

ب– اشترط المرتهن على الراهن أن تكون غلة الأصول المرهونة له.

الاستثمار

يقول الباجي رحمه الله: «وَمَن ارْتَهَنَ زَرْعًا في أَرْضٍ دُونَ الْأَرْضِ فَإِنَّ حِيَازَتَهُ بِقَبْضِ الْأُصُولِ، قَالَهُ ابْنُ الْقَاسِمِ في الْمُدَوَّنَةِ، وَقَالَ: فَإِنْ فَلِسَ فَالثَّمَرَةُ وَالزَّرْعُ لِلْمُرْتَهِنِ دُونَ الشَّجَرِ وَالْأَرْضِ فَإِنَّ ذَلِكَ لِلْغُرَمَاءِ، قَالَ: وَذَلِكَ أَنَّهُ لَا يُمْكِنُهُ قَبْضُ الثَّمَرَةِ إِلَّا بِقَبْضِ الْأَصْلِ، وَجْهُ ذَلِكَ أَنَّ قَبْضَ الرَّهْنِ مَبْنِيٌّ عَلَى مَنْعِ الرَّهْنِ مِنْهُ جُمْلَةً فَلَا يَبْقَى لَهُ فِي الرَّهْنِ تَصَرُّفٌ بِوَجْهٍ، وَذَلِكَ أَنَّ الرَّهْنَ يَبْطُلُ بِتَعَذُّرِ الْحِيَازَةِ، وَيَبْطُلُ بَعْدَ صِحَّةِ الْحِيَازَةِ بِعَدَمِ الْحِيَازَةِ فَكَانَ الْقَبْضُ فِيهِ مُخَالِفًا لِلْقَبْضِ فِي الْبَيْعِ؛ إِذْ لَمْ يَبْطُلْ بِعَدَمِ الْقَبْضِ، وَإِنَّمَا يَبْطُلُ بِعَدَمِ إِمْكَانِهِ، فَحُكْمُ الْقَبْضِ فِي الرَّهْنِ أَشَدُّ مِنْهُ فِي الْهِبَةِ؛ لِأَنَّ الْهِبَةَ إِذَا صَحَّتْ بِالْحِيَازَةِ لَا تَبْطُلُ بِرُجُوعِهَا إِلَى يَدِ الْوَاهِبِ، وَالرَّهْنُ يَبْطُلُ بِرُجُوعِهِ إِلَى يَدِ الرَّاهِنِ، فَلَمْ يَصِحَّ حِيَازَتُهُ إِلَّا بِمَنْعِ الرَّاهِنِ مِنْهُ بِكُلِّ وَجْهٍ». [المنتقى 2/242].

1 – أعد ترجمة مركزة للإمام الباجي وكتابه المنتقى.

2 – أستخرج من النص الأحكام المتعلقة برهن الزرع في الأرض.

3 – أحدد من خلال النص الفرق بين قبض الرهن وقبض الهبة.

الإعداد القبلي

أحفظ أحاديث الدرس الآتي وأعد ما يلي:

1 – أبحث عن حكم ضمان الرهن عند التلف.

2 – أبحث عن حكم اختلاف المتراهنين في قدر الدين وأجله.

الدرس 13

أحكام ضمان الرهن

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف أحكام ضمان الرهن عند التلف.

2 – أن أتعرف كيفية الفصل بين المتراهنين عند النزاع.

3 – أن أدرك مقاصد الشرع من ضمان الرهن.

تمهيد

المطلوب من المتراهنين الإشهاد على المرهون وما رهن فيه تفاديا للنزاع الذي قد ينتج عن نسيان أحدهما أو تناسيه، وإذا ما تم التفريط في الإشهاد ووقع النزاع بينهما في صفة الرهن إذا ضاع أو في قدر الدين، فإن الفقهاء بينوا الطرق الشرعية التي ينبغي للقاضي أن يسلكها للفصل بينهما، معتمدين في ذلك على القاعدة النبوية التي تعتبر أصلا في باب القضاء، وهي قوله ﷺ: «الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي، وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَر» [السنن الكبرى للبيهقي].

فعلى من يكون ضمان الرهن إذا ضاع؟ وما الحكم إذا اختلف المتراهنان في صفة الرهن وقدر الدين؟

الأحاديث

– قَالَ يَحْيَى: سَمِعْت مَالِكًا يَقُولُ: «الْأَمْرُ الَّذِي لَا اخْتِلَافَ فِيهِ عِنْدَنَا فِي الرَّهْنِ أَنَّ مَا كَانَ مِنْ أَمْرٍ يُعْرَفُ هَلَاكُهُ مِنْ أَرْضٍ أَوْ دَارٍ أَوْ حَيَوَانٍ، فَهَلَكَ فِي يَدَيِ الْمُرْتَهِنِ وَعُلِمَ هَلَاكُهُ فَهُوَ مِنَ الرَّاهِنِ، وَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَنْقُصُ مِنْ حَقِّ الْمُرْتَهِنِ شَيْئًا، وَمَا كَانَ مِنْ رَهْنٍ يَهْلِكُ فِي يَدَيِ

الْمُرْتَهِنِ، فَلَا يُعْلَمُ هَلَاكُهُ إِلَّا بِقَوْلِهِ، فَهُوَ مِنَ الْمُرْتَهِنِ، وَهُوَ لِقِيمَتِهِ ضَامِنٌ، يُقَالُ لَهُ: صِفْهُ، فَإِذَا وَصَفَهُ أُحْلِفَ عَلَى صِفَتِهِ وَتَسْمِيَةِ مَالِهِ فِيهِ ثُمَّ يُقَوِّمُهُ أَهْلُ الْبَصَرِ بِذَلِكَ، فَإِنْ كَانَ فِيهِ فَضْلٌ عَمَّا سَمَّى فِيهِ الْمُرْتَهِنُ أَخَذَهُ الرَّاهِنُ، وَإِنْ كَانَ أَقَلَّ مِمَّا سَمَّى أُحْلِفَ الرَّاهِنُ عَلَى مَا سَمَّى الْمُرْتَهِنُ وَبَطَلَ عَنْهُ الْفَضْلُ الَّذِي سَمَّى الْمُرْتَهِنُ فَوْقَ قِيمَةِ الرَّهْنِ، وَإِنْ أَبَى الرَّاهِنُ أَنْ يَحْلِفَ أُعْطِيَ الْمُرْتَهِنُ مَا فَضَلَ بَعْدَ قِيمَةِ الرَّهْنِ، فَإِنْ قَالَ الْمُرْتَهِنُ: لَا عِلْمَ لِي بِقِيمَةِ الرَّهْنِ، حُلِّفَ الرَّاهِنُ عَلَى صِفَةِ الرَّهْنِ، وَكَانَ ذَلِكَ لَهُ إِذَا جَاءَ بِالْأَمْرِ الَّذِي لَا يُسْتَنْكَرُ». قَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكٌ: «وَذَلِكَ إِذَا قَبَضَ الْمُرْتَهِنُ الرَّهْنَ وَلَمْ يَضَعْهُ عَلَى يَدَيْ غَيْرِهِ» [الموطأ رقم: 2146].

ترجمة الراوي

يحيى بن يحيى الليثي: تقدمت ترجمته.

الفهم

الشرح:

- **أَهْلُ الْبَصَرِ:** أهل الخبرة.
- **جَاءَ بِالْأَمْرِ الَّذِي لَا يُسْتَنْكَرُ:** أي أتى بما يشبه من صفة ما يرهن في مثل ذلك الدين، على ما جرت به عادة الناس في الرهون.

استخلاص المضامين:

1 - أستخرج من الأثر حكم ضمان الرهن وكيفية تقويمه عند الضياع.

2 - ما الحكم إذا اختلف الراهن والمرتهن في قدر الدين؟

فقه الحديث

أولا: حكم ضمان الرهن عند التلف

إذا هلك الرهن قبل أن يقبضه الراهن فعلى من يكون ضمانه، هل هو على الراهن أو المرتهن؟ الحكم فيه يختلف باختلاف حالات الرهن؛ لأنه إما أن يكون عند المرتهن، أو تحت يد أمين، وإذا

كان عند المرتهن فإما أن يكون مما يغاب عليه أو لا ، وفيما يأتي تفصيل ذلك حسب ما ذكره الإمام مالك في الموطأ:

1 – هلاك الرهن عند المرتهن

إذا هلك الرهن عند المرتهن فلا يخلو إما أن يكون ظاهرا مما لا يمكن تغييبه وإخفاؤه، أو لا ، وفيما يأتي بيان ذلك:

أ– أن يكون الرهن ظاهرا لا يمكن إخفاؤه: إذا كان الرهن من الأشياء الظاهرة التي لا يمكن إخفاؤها، وهو ما يعبر عنه الفقهاء بما لا يغاب عليه، كالأرض والدار والحيوان، فضمانه من الراهن، وهو معنى قول الإمام مالك: «الْأَمْرُ الَّذِي لَا اخْتِلَافَ فِيهِ عِنْدَنَا فِي الرَّهْنِ أَنَّ مَا كَانَ مِنْ أَمْرٍ يُعْرَفُ هَلَاكُهُ مِنْ أَرْضٍ، أَوْ دَارٍ، أَوْ حَيَوَانٍ، فَهَلَكَ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ، وَعُلِمَ هَلَاكُهُ، فَهُوَ مِنَ الرَّاهِنِ، وَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَنْقُصُ مِنْ حَقِّ الْمُرْتَهِنِ شَيْئًا»، وهو مقيد بما إذا لم يكن سبب الهلاك تعديا أو تفريطا من المرتهن، فعليه حينئذ الضمان؛ لتعديه أو تفريطه؛ لأن القاعدة عند الفقهاء: أن المتعدي أولى بالحمل عليه.

ب– أن يكون الرهن مما يمكن إخفاؤه: إذا كان الرهن من الأشياء التي يمكن إخفاؤها، كالثياب والعروض والعين والحلي، وكل ما يكال أو يوزن مما يغاب عليه، فضمانه من المرتهن يؤخذ من دينه؛ لتهمته في ذلك، وهو معنى قول الإمام مالك: «وَمَا كَانَ مِنْ رَهْنٍ يَهْلِكُ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ فَلَا يُعْلَمُ هَلَاكُهُ إِلَّا بِقَوْلِهِ، فَهُوَ مِنَ الْمُرْتَهِنِ وَهُوَ لِقِيمَتِهِ ضَامِنٌ» إلا أن تقوم بينة على أن الهلاك كان بغير سببه، وأن المال احترق أو سرق من غير تفريط منه، فلا ضمان عليه حينئذ، وهو معنى قول ابن القاسم عن مالك:" إلا أن تقوم بينة بهلاكه فلا يضمن".

وما سبق من التفصيل بين ما يغاب عليه، وما لا يغاب عليه، هو مذهب الإمام مالك، وخالف في ذلك جماعة من العلماء، قال ابن عبد البر:" وافق الإمامَ مالكا على الفرق بين ما يغاب عليه فيضمنه المرتهن إلا لبينة، وبين ما لا يغاب عليه فلا ضمان عليه إلا أن يظهر كذبه الأوزاعيُّ وجماعة، وقال جماعة: هو مضمون مطلقا. وقال أبو حنيفة وجماعة: الرهن مضمون بقيمة الدين، وما زاد عليه فهو أمانة.

وقال الشافعي وأحمد وجمهور المحدثين: الرهن كله أمانة، لا يضمن إلا بما تضمن به الودائع، من التعدي والتضييع، سواء كان حليا، أو حيوانا، مما يغاب عليه أو لا يغاب عليه، والدين ثابت على حاله. وسبب الاختلاف راجع إلى فهم قوله ﷺ في الحديث السابق: «الرَّهْنُ مِنْ صَاحِبِهِ الَّذِي رَهَنَهُ، لَهُ غُنْمُهُ وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ» [السنن الكبرى للبيهقي]. فقال الشافعية: «لَهُ غُنْمُهُ» أي غلته وخراجه، «وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ» أي فكاكه ومنه مصيبته، والمرتهن ليس بمتعد في حبسه، وإنما يضمن من تعدى. وقال الحنفية: غنمه ما فضل من الدين، وغرمه ما نقص منه. وقال المالكية: غرمه نفقته لا فكاكه ومصيبته، وإذا كان له الخراج والغلة وهو غنمه، كان الغرم ما قابل ذلك من النفقة.

2 – هلاك الرهن عند أمين

إذا كان الرهن موضوعا عند أمين، وهلك قبل القبض فضمانه من الراهن، ولا يضمنه المرتهن؛ لأنه لم يقبضه، ولا يضمنه الأمين؛ لأن القاعدة عند الفقهاء أن الأمناء لا يضمنون، وهو مفهوم قول الإمام مالك: «وَذَلِكَ إِذَا قَبَضَ الْمُرْتَهِنُ الرَّهْنَ، وَلَمْ يَضَعْهُ عَلَى يَدَيْ غَيْرِهِ».

ثانيا: اختلاف المتراهنين في صفة الرهن وقدر الدين

1 – اختلاف المتراهنين في صفة الرهن بعد هلاكه

إذا هلك الرهن عند المرتهن ولم تقم بينة تبرئه من التهمة كان عليه ضمانه، والقول له في صفته مع اليمين، وبناء على وصفه يقوِّمه أهل المعرفة بذلك، فإن ساوت قيمة الرهن الدين فقد سقط الدين عن الراهن بقيمة الرهن، وإن زادت قيمة الرهن عن الدين رجع الراهن على المرتهن بتلك الزيادة، وهو معنى قول الإمام مالك: «يُقَالُ لَهُ (أي المرتهن): صِفْهُ، فَإِذَا وَصَفَهُ أُحْلِفَ عَلَى صِفَتِهِ وَتَسْمِيَةِ مَالِهِ فِيهِ، ثُمَّ يُقَوِّمُهُ أَهْلُ الْبَصَرِ بِذَلِكَ، فَإِنْ كَانَ فِيهِ فَضْلٌ عَمَّا سَمَّى فِيهِ الْمُرْتَهِنُ أَخَذَهُ الرَّاهِنُ»، فإن كانت قيمته أقل من الدين، والحال أن المرتهن حلف على صفته، وعلى قدر الدين فيه، فإن سكت الراهن وسلم ذلك فإن المرتهن يرجع عليه بما زاد من الدين، وإن خالف في ذلك الراهن، وحلف على إبطال ما زاد من الدين على صفة الرهن، سقطت عنه تلك الزيادة، وهو معنى قول الإمام مالك: «وَإِنْ كَانَ أَقَلَّ مِمَّا سَمَّى أُحْلِفَ الرَّاهِنُ عَلَى مَا سَمَّى الْمُرْتَهِنُ، وَبَطَلَ عَنْهُ الْفَضْلُ الَّذِي سَمَّى

الْمُرْتَهِنُ فَوْقَ قِيمَةِ الرَّهْنِ، وَإِنْ أَبَى الرَّاهِنُ أَنْ يَحْلِفَ أُعْطِيَ الْمُرْتَهِنُ مَا فَضَلَ بَعْدَ قِيمَةِ الرَّهْنِ».

وإنما كان القول للمرتهن في صفة الرهن؛ لأن الرهن هلك بيده، فهو مدعى عليه، فالقول قوله مع اليمين، فإن امتنع عن وصفه وادعى عدم العلم به فالقول للراهن في صفته إذا أتى بما يشبه، فإن لم يأت بما يشبه فللمرتهن أن يرجع، فيقول: أنا إنما ادعيت الجهل بتحقق الصفة، فأنا أصفه بصفة لا أشك أنها أفضل من صفة الرهن، وهي دون صفة الراهن بكثير، فيحلف على ذلك؛ ليسقط عن نفسه ما يستنكر، وهو ما أشار إليه الإمام مالك بقوله: «فَإِنْ قَالَ الْمُرْتَهِنُ لَا عِلْمَ لِي بِقِيمَةِ الرَّهْنِ حُلِّفَ الرَّاهِنُ عَلَى صِفَةِ الرَّهْنِ، وَكَانَ ذَلِكَ لَهُ، إِذَا جَاءَ بِالْأَمْرِ الَّذِي لَا يُسْتَنْكَرُ».

2 – اختلاف المتراهنين في قدر الدين

ذهب الإمام مالك إلى أنه إذا اختلف الراهن والمرتهن في مبلغ الدين فالقول للمرتهن فيما بين الدين وبين قيمة الرهن، فإذا قال الراهن: قدر الدين عشرة، وقال المرتهن: عشرون، والرهن قائم بيد المرتهن فإنه يحلف حتى يحيط بقيمة الرهن فإن كانت قيمة الرهن عشرين دينارا فهو للمرتهن إلا أن يشاء الراهن أن يعطيه ما حلف عليه ويأخذ رهنه، وهو قول مالك: «الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الرَّجُلَيْنِ يَخْتَلِفَانِ فِي الرَّهْنِ يَرْهَنُهُ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ، فَيَقُولُ الرَّاهِنُ: أَرْهَنْتُكَهُ بِعَشَرَةِ دَنَانِيرَ، وَيَقُولُ الْمُرْتَهِنُ: ارْتَهَنْتُهُ مِنْكَ بِعِشْرِينَ دِينَارًا، وَالرَّهْنُ ظَاهِرٌ بِيَدِ الْمُرْتَهِنِ. قَالَ: يُحَلَّفُ الْمُرْتَهِنُ حَتَّى يُحِيطَ بِقِيمَةِ الرَّهْنِ، فَإِنْ كَانَ ذَلِكَ لَا زِيَادَةَ فِيهِ وَلَا نُقْصَانَ عَمَّا حُلِّفَ أَنَّ لَهُ فِيهِ، أَخَذَهُ الْمُرْتَهِنُ بِحَقِّهِ.. إِلَّا أَنْ يَشَاءَ رَبُّ الرَّهْنِ أَنْ يُعْطِيَهُ حَقَّهُ الَّذِي حُلِّفَ عَلَيْهِ وَيَأْخُذَ رَهْنَهُ» [الموطأ رقم: 2150]، وإنما كان القول له «لِقَبْضِهِ الرَّهْنَ وَحِيَازَتِهِ».

وإن كانت قيمة الرهن أقل من العشرين التي سماها أحلف المرتهن على العشرين التي سمى، ويقال للراهن إما أن تحلف وتسقط عن نفسك الزائد على قيمة الرهن، وإما أن تنكل فتدفع إلى المرتهن الزائد على قيمة الرهن. وحجة الإمام مالك قوله عز وجل: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: 282]، فجعل الرهن بدلا من الشهادة؛ لأن المرتهن أخذه وثيقة بحقه، فكأنه شاهد له؛ لأنه ينبئ عن مبلغ الدين، وما جاوز قيمته فلا وثيقة فيه، فكان

القول فيه قول الراهن. وقال أبو حنيفة والشافعي: القول للراهن مع يمينه، ولا ينظر إلى قيمة الرهن؛ لأن المرتهن مدع.

يستفاد مما سبق أن الشريعة الإسلامية حرصت على حماية حقوق الناس فأمرت بتوثيق العقود بالكتابة والإشهاد والرهن عند تعذر الكتابة، وألزمت المفرط في الحفظ والمتعدي ضمان حق الغير وبذلك تتحقق عدة مقاصد.

التقويم

1 – أبين مذهب الإمام مالك في ضمان الرهن مع دليله في ذلك.

2 – كيف يقضى في المسائل الآتية مع التعليل والاستدلال؟

– رهن شخص سيارة عند آخر في دين وبعد مدة ادعى المرتهن ضياعها.

– اشترت امرأة ثوبا من متجر بثمن مؤجل، ورهنت في ثمنه حليا لها، وعند الأجل اختلفت مع البائع في قدر الثمن.

– شخص ارتهن سيارة في دين له على الراهن ثم وضعها عند أمين فادعى الأمين ضياعها منه.

الاستثمار

قالَ مَالِكٌ: «فَإِنْ هَلَكَ الرَّهْنُ وَتَنَاكَرَا الْحَقَّ فَقَالَ الَّذِي لَهُ الْحَقُّ كَانَتْ لِي فِيهِ عِشْرُونَ دِينَارًا وَقَالَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ لَمْ يَكُنْ لَكَ فِيهِ إِلَّا عَشَرَةُ دَنَانِيرَ وَقَالَ الَّذِي لَهُ الْحَقُّ قِيمَةُ الرَّهْنِ عَشَرَةُ دَنَانِيرَ وَقَالَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ قِيمَتُهُ عِشْرُونَ دِينَارًا قِيلَ لِلَّذِي لَهُ الْحَقُّ صِفْهُ فَإِذَا وَصَفَهُ أُحْلِفَ عَلَى صِفَتِهِ ثُمَّ أَقَامَ تِلْكَ الصِّفَةَ أَهْلُ الْمَعْرِفَةِ بِهَا فَإِنْ كَانَتْ قِيمَةُ الرَّهْنِ أَكْثَرَ مِمَّا ادَّعَى فِيهِ الْمُرْتَهِنُ أُحْلِفَ عَلَى مَا ادَّعَى ثُمَّ يُعْطَى الرَّاهِنُ مَا فَضَلَ مِنْ قِيمَةِ الرَّهْنِ وَإِنْ كَانَتْ قِيمَتُهُ أَقَلَّ مِمَّا يَدَّعِي فِيهِ الْمُرْتَهِنُ أُحْلِفَ عَلَى الَّذِي زَعَمَ أَنَّهُ لَهُ فِيهِ ثُمَّ قَاصَّهُ بِمَا بَلَغَ الرَّهْنُ ثُمَّ أُحْلِفَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ عَلَى

الْفَضْلِ الَّذِي بَقِيَ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ بَعْدَ مَبْلَغِ ثَمَنِ الرَّهْنِ وَذَلِكَ أَنَّ الَّذِي بِيَدِهِ الرَّهْنُ صَارَ مُدَّعِيًا عَلَى الرَّاهِنِ فَإِنْ حَلَفَ بَطَلَ عَنْهُ بَقِيَّةُ مَا حَلَفَ عَلَيْهِ الْمُرْتَهِنُ مِمَّا ادَّعَى فَوْقَ قِيمَةِ الرَّهْنِ وَإِنْ نَكَلَ لَزِمَهُ مَا بَقِيَ مِنْ حَقِّ الْمُرْتَهِنِ بَعْدَ قِيمَةِ الرَّهْنِ» [الموطأ رقم: 2150].

1 – أستخرج ما في الأثر من صور اختلاف المتراهنين وأضع لذلك خطاطة.

2 – أستخرج من الأثر كيفية القضاء بين المتراهنين إذا اختلفا في قيمة الرهن بعد هلاكه.

الإعداد القبلي

أحفظ أحاديث الدرس المقبل وأعد ما يلي:

1 – أبحث عن تعريف الكراء لغة واصطلاحا.

2 – أبحث عن أثر التعدي في الكراء.

3 – أبحث عما يقع به الضمان في العروض والحيوان عند تلفهما.

الدرس 14

القضاء في التعدي والضمان

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف أحكام التعدي في الكراء وما يقع به الضمان.

2 – أن أميز بين أنواع التعدي في الكراء وبين أنواع المتلفات في الضمان.

3 – أن أدرك الحِكم الشرعية من إيجاب الضمان.

تمهيد

الحفاظ على المال من الضروريات الخمس التي جاءت الشريعة لحفظها، ولذلك حرمت إتلافه بأي نوع من أنواع الإتلاف، وأوجبت الضمان على من تعدى على مال غيره وأتلفه عمدا أو خطأ؛ للقاعدة الفقهية «العمد والخطأ في أموال الناس سواء»، ومن صور التعدي مجاوزة الحد في كراء الدواب وما أشبهها.

فما حكم التعدي في الكراء؟ وبماذا يقع الضمان عند التعدي؟

الأحاديث

– قَالَ يَحْيَى: سَمِعْت مَالِكًا يَقُولُ: «الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الرَّجُلِ يَسْتَكْرِي الدَّابَّةَ إِلَى الْمَكَانِ الْمُسَمَّى ثُمَّ يَتَعَدَّى ذَلِكَ الْمَكَانَ وَيَتَقَدَّمُ، إِنَّ رَبَّ الدَّابَّةِ يُخَيَّرُ فَإِنْ أَحَبَّ أَنْ يَأْخُذَ كِرَاءَ دَابَّتِهِ إِلَى الْمَكَانِ الَّذِي تُعُدِّيَ بِهَا إِلَيْهِ أُعْطِيَ ذَلِكَ، وَيَقْبِضُ دَابَّتَهُ، وَلَهُ الْكِرَاءُ الْأَوَّلُ، وَإِنْ أَحَبَّ رَبُّ الدَّابَّةِ فَلَهُ قِيمَةُ دَابَّتِهِ مِنَ الْمَكَانِ الَّذِي تَعَدَّى مِنْهُ الْمُسْتَكْرِي، وَلَهُ الْكِرَاءُ الْأَوَّلُ إِنْ كَانَ اسْتَكْرَى الدَّابَّةَ الْبَدْأَةَ، فَإِنْ كَانَ اسْتَكْرَاهَا ذَاهِبًا وَرَاجِعًا ثُمَّ تَعَدَّى حِينَ بَلَغَ الْبَلَدَ الَّذِي اسْتَكْرَى

إِلَيْهِ، فَإِنَّمَا لِرَبِّ الدَّابَّةِ نِصْفُ الْكِرَاءِ الْأَوَّلِ، وَذَلِكَ أَنَّ الْكِرَاءَ نِصْفُهُ فِي الْبَدْأَةِ وَنِصْفُهُ فِي الرَّجْعَةِ، فَتَعَدَّى الْمُتَعَدِّي بِالدَّابَّةِ وَلَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ إِلَّا نِصْفُ الْكِرَاءِ الْأَوَّلِ، وَلَوْ أَنَّ الدَّابَّةَ هَلَكَتْ حِينَ بَلَغَ بِهَا الْبَلَدَ الَّذِي اسْتَكْرَى إِلَيْهِ لَمْ يَكُنْ عَلَى الْمُسْتَكْرِي ضَمَانٌ وَلَمْ يَكُنْ لِلْمُكْرِي إِلَّا نِصْفُ الْكِرَاءِ. . » [الموطأ رقم: 2151].

– قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَنْ اسْتَهْلَكَ شَيْئًا مِنَ الْحَيَوَانِ بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِهِ، أَنَّ عَلَيْهِ قِيمَتَهُ يَوْمَ اسْتَهْلَكَهُ، لَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يُؤْخَذَ بِمِثْلِهِ مِنَ الْحَيَوَانِ وَلَا يَكُونُ لَهُ أَنْ يُعْطِيَ صَاحِبَهُ فِيمَا اسْتَهْلَكَ شَيْئًا مِنَ الْحَيَوَانِ، وَلَكِنْ عَلَيْهِ قِيمَتُهُ يَوْمَ اسْتَهْلَكَهُ، الْقِيمَةُ أَعْدَلُ ذَلِكَ فِيمَا بَيْنَهُمَا فِي الْحَيَوَانِ وَالْعُرُوضِ» [الموطأ رقم: 2154].

ترجمة الراوي

يحيى بن يحيى: تقدمت ترجمته.

الفهم

الشرح:

– **يَتَعَدَّى:** يتجاوز المكان المعين أو المدة المحددة في عقد الكراء.

– **الْبَدْأَةَ:** أي الذهاب دون الإياب.

استخلاص المضامين:

1 – أستخلص حكم من اكترى دابة وتعدى بها المسافة المحددة في عقد الكراء.

2 – أبين ما يُضمن به الحيوان عند الإتلاف.

أولا: حكم التعدي في الكراء والإبضاع

1 - حكم التعدي في الكراء

المراد بالتعدي في كراء الدواب والسيارات وما أشبههما مجاوزة الحد، ويكون بأنواع ثلاثة: مجاوزة المسافة المتفق عليها إن كان الكراء لمسافة معينة، أو حبسها لمدة زائدة على المدة المتفق عليها إن كان الكراء لمدة محددة، أو أن يحمل عليها غير ما اكتريت له إن وقع اشتراطه في عقد الكراء، وأيا كان التعدي فإنه لا يخلو من أمرين، وهما:

أ- أن تتغير الدابة أو غيرها بالتعدي: إذا تغيرت الدابة أو غيرها بالتعدي تغيرا كبيرا أو تغير سوقها وأحرى إذا هلكت فإن صاحبها مخير في أخذ كراء المثل فيما وقع التعدي فيه وأخذ دابته، وفي أخذ قيمة الدابة يوم التعدي، وهو معنى قول مالك: «الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الرَّجُلِ يَسْتَكْرِي الدَّابَّةَ إِلَى الْمَكَانِ الْمُسَمَّى، ثُمَّ يَتَعَدَّى ذَلِكَ الْمَكَانَ وَيَتَقَدَّمُ، إِنَّ رَبَّ الدَّابَّةِ يُخَيَّرُ، فَإِنْ أَحَبَّ أَنْ يَأْخُذَ كِرَاءَ دَابَّتِهِ إِلَى الْمَكَانِ الَّذِي تُعُدِّيَ بِهَا إِلَيْهِ أُعْطِيَ ذَلِكَ، وَيَقْبِضُ دَابَّتَهُ، وَلَهُ الْكِرَاءُ الْأَوَّلُ، وَإِنْ أَحَبَّ رَبُّ الدَّابَّةِ فَلَهُ قِيمَةُ دَابَّتِهِ مِنَ الْمَكَانِ الَّذِي تَعَدَّى مِنْهُ الْمُسْتَكْرِي»، وظاهر قول الإمام مالك «ثُمَّ يَتَعَدَّى ذَلِكَ الْمَكَانَ» مطلق التعدي إلا أنه محمول على التعدي الذي تتغير معه الدابة أو غيرها، أما إذا لم تتغير فهو ما سيأتي، وسواء اختار كراء المثل أو قيمة الدابة، فله الكراء الأول كاملا إن وقع الكراء ذهابا فقط، وهو قوله: «وَلَهُ الْكِرَاءُ الْأَوَّلُ إِنْ كَانَ اسْتَكْرَى الدَّابَّةَ الْبَدْأَةَ»، فإن أكراها ذهابا وإيابا وتساوت قيمة الذهاب والإياب فليس له إلا نصف الكراء؛ لأن الكراء نصفه للذهاب ونصفه للإياب، والمتكري لم يستوف من المنفعة إلا النصف وهو الذهاب، وهو قوله: «فَإِنْ كَانَ اسْتَكْرَاهَا ذَاهِبًا وَرَاجِعًا، ثُمَّ تَعَدَّى حِينَ بَلَغَ الْبَلَدَ الَّذِي اسْتَكْرَى إِلَيْهِ، فَإِنَّمَا لِرَبِّ الدَّابَّةِ نِصْفُ الْكِرَاءِ الْأَوَّلِ، وَذَلِكَ أَنَّ الْكِرَاءَ نِصْفُهُ فِي الْبَدْأَةِ وَنِصْفُهُ فِي الرَّجْعَةِ، فَتَعَدَّى الْمُتَعَدِّي بِالدَّابَّةِ وَلَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ إِلَّا نِصْفُ الْكِرَاءِ الْأَوَّلِ».

ومفهوم قوله: «ثُمَّ يَتَعَدَّى ذَلِكَ الْمَكَانَ وَيَتَقَدَّمُ»، أنه لو تغيرت الدابة أو هلكت دون تَعَدٍّ فلا شيء على المكتري وضمانها من المكري، وهو ما صرح به في قوله: «وَلَوْ أَنَّ الدَّابَّةَ هَلَكَتْ حِينَ بَلَغَ بِهَا الْبَلَدَ الَّذِي اسْتَكْرَى إِلَيْهِ، لَمْ يَكُنْ عَلَى الْمُسْتَكْرِي ضَمَانٌ، وَلَمْ يَكُنْ لِلْمُكْرِي إِلَّا نِصْفُ الْكِرَاءِ»، إن هلكت بعد الذهاب مباشرة وتساوت قيمة الذهاب والإياب، فإن هلكت قبل الذهاب، أو أثناء الإياب، أو اختلفت قيمة الذهاب عن قيمة الإياب، فإنه يجب التقويم، ويدفع المكتري للمكري قيمة ما استوفى من المنفعة.

ب- أن لا تتغير الدابة أو غيرها بالتعدي: إذا تعدى المكتري في الدابة أو غيرها، فإن ردها على حالها دون أن تتغير في ذاتها أو يتغير سوقها، فليس للمكري إلا كراء مثل ما وقع فيه التعدي إضافة إلى الكراء الأول. قال الباجي: «ووجه ذلك أن الدابة لم يؤثر فيها التعدي في عين، ولا قيمة، ولا فوات أسواق، فلم يلزمه ضمانها، وعليه قيمة كرائها في الأيام الزائدة، رواه ابن القاسم عن مالك في المدونة وغيرها» [المنتقى 5/265]. ولم يشر الإمام مالك في الموطأ إلى هذا، لكنه فهم من كلامه السابق؛ لأنه لما حمل قوله فيما سبق على التعدي الملحق للضرر، علم أن التعدي الذي لا ضرر معه خلافه في الحكم.

2 - حكم التعدي في الإبضاع

المراد بالإبضاع أن يدفع شخص لآخر مالا يشتري له به بضاعة معينة، فإذا اشترى المبضع معه سلعة غير السلعة التي عين له المبضع، فهو متعد شبيه بالمتعدي في الكراء، وهو قول مالك: «وكَذَلِكَ الرَّجُلُ يُبْضِعُ مَعَهُ الرَّجُلُ بِالبِضَاعَةِ فَيَأْمُرُهُ صَاحِبُ الْمَالِ أَنْ يَشْتَرِيَ لَهُ سِلْعَةً بِاسْمِهَا، فَيُخَالِفُ فَيَشْتَرِي بِبِضَاعَتِهِ غَيْرَ مَا أَمَرَهُ بِهِ وَيَتَعَدَّى ذَلِكَ» [الموطأ رقم: 2151].

والحكم فيه أن صاحب المال بالخيار إن شاء أخذ السلعة المشتراة كما هي، وإن شاء ضمن له المبضع معه قيمة ما دفع له، وهو قول مالك: «فَإِنَّ صَاحِبَ الْبِضَاعَةِ عَلَيْهِ بِالْخِيَارِ: إِنْ أَحَبَّ أَنْ يَأْخُذَ مَا اشْتَرَى بِمَالِهِ أَخَذَهُ، وَإِنْ أَحَبَّ أَنْ يَكُونَ الْمُبْضِعُ مَعَهُ ضَامِنًا لِرَأْسِ مَالِهِ فَذَلِكَ لَهُ» [الموطأ رقم: 2151]. فإن لم يعلم به صاحب المال حتى اشترى تلك السلعة وباعها، فالمشهور عن مالك أنه إن كان فيها ربح فلصاحب المال، أونقص فعلى المبضع معه، قال الباجي: «ولم يختلف أصحابنا أن المبضع

معه المال يبتاع به لنفسه، أن صاحبه مخير بين أن يأخذ ما ابتاع به لنفسه، أو يضمنه رأس المال؛ لأنه إنما دفعه إليه على النيابة عنه في عرضه وابتياع ما أمره به، فكان أحق بما ابتاعه، وهذا إذا ظفر بالأمر قبل بيع ما ابتاعه، فإن فات ما ابتاعه به فإن ربحه لرب المال وخسارته على المبضع معه» [المنقى 5/150].

ثانيا: ما يقع به الضمان في العروض والحيوان

المشهور من مذهب الإمام مالك فيما يقع به ضمان المتلفات التفصيل بين المثلي والمقوم، وفيما يأتي بيان ذلك:

1 - حكم ضمان المقوم من المتلفات

المراد بالمقوم عند الفقهاء ما ليس بمكيل ولا موزون ولا معدود، كالحيوان على اختلاف أنواعه، وضمانه يكون بالقيمة عند الإمام مالك؛ لتعذر المثل، وقيمة العدل في الحقيقة مثل، وهو قول الإمام مالك: «الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَن اسْتَهْلَكَ شَيْئًا مِنَ الْحَيَوَانِ بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِهِ، أَنَّ عَلَيْهِ قِيمَتَهُ يَوْمَ اسْتَهْلَكَهُ» وذهب أبو حنيفة والشافعي وداود إلى أنه لا يقضى بالقيمة في شيء إلا عند عدم المثل؛ لظاهر قوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ﴾ [النحل:126]، ولحديث عائشة رضي الله عنها قالت: «مَا رَأَيْتُ صَانِعًا مِثْلَ صَفِيَّةَ، صَنَعَتْ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ طَعَامًا فَبَعَثَتْ بِهِ، فَغِرْتُ فَكَسَرْتُ الْإِنَاءَ، فَقَالَ: إِنَاءٌ مِثْلُ إِنَاءٍ وَطَعَامٌ مِثْلُ طَعَامٍ» [سنن أبي داود باب فيمن أفسد شيئا يغرم مثله]، وفي رواية عند البخاري: «فَقَالَ: غَارَتْ أُمُّكُمْ، كُلُوا وَحَبَسَ الرَّسُولَ وَالْقَصْعَةَ حَتَّى فَرَغُوا، فَدَفَعَ الْقَصْعَةَ الصَّحِيحَةَ إِلَى الرَّسُولِ وَحَبَسَ الْمَكْسُورَةَ».

وأجاب ابن عبد البر بأن حديث الشقص أصح من حديث القصعة فهو أولى. وأجاب الباجي بأن بيوت أمهات المؤمنين وما فيها من إناء وطعام له ﷺ، فيفعل في ذلك ما شاء، ويرضى من ذلك بما شاء.

2 – حكم ضمان المثلي من المتلفات

المراد بالمثلي عند الفقهاء ما له مثل من مكيل، أو موزون، أو معدود، كالطعام، فمن أتلفه ضمن مثله؛ لأن القاعدة أن من أتلف مثليا فعليه مثله إلا في بعض المستثنيات، وهو معنى قوله في الموطأ: «وَسَمِعْت مَالِكا يَقُولُ فِيمَنْ اسْتَهْلَكَ شَيْئًا مِنَ الطَّعَامِ بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِهِ، فَإِنَّمَا يَرُدُّ عَلَى صَاحِبِهِ مِثْلَ طَعَامِهِ بِمَكِيلَتِهِ مِنْ صِنْفِهِ». هذا إن علم قدره بالكيل، وإلا وجب فيه الضمان بالقيمة، ولا يجوز الاجتهاد في تحديد المثل؛ لأنه يؤدي إلى التفاضل في الطعام وهو ربى؛ لأن القاعدة عند الفقهاء أن الشك في التفاضل كتحققه.

وقاس الإمام مالك الطعام على الذهب والفضة، في كون كل منهما مثليا يقع فيه الضمان بالمثل، فقال: «وَإِنَّمَا الطَّعَامُ بِمَنْزِلَةِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ، إِنَّمَا يَرُدُّ مِنَ الذَّهَبِ الذَّهَبَ، وَمِنَ الْفِضَّةِ الْفِضَّةَ، وَلَيْسَ الْحَيَوَانُ بِمَنْزِلَةِ الذَّهَبِ فِي ذَلِكَ، فَرَّقَ بَيْنَ ذَلِكَ السُّنَّةُ وَالْعَمَلُ الْمَعْمُولُ بِهِ» [الموطأ رقم: 2155].

التقويم

1 – أبين حكم التعدي في الإبضاع مع الاستدلال.

2 – أوضح معنى قول الفقهاء: «الشك في التفاضل كتحققه».

3 – أبين مذاهب الفقهاء في ضمان المقومات مع ذكر أدلتهم ومناقشتها.

4 – كيف يقضى في الصورتين الآتيتين مع التعليل والاستدلال؟

– اكترى شخص سيارة لمدة شهر فلم يردها إلا بعد شهرين.

– دهس سائق بسيارته شاة لراعي غنم خطأ.

الاستثمار

قَالَ يَحْيَى: وَسَمِعْت مَالِكًا: يَقُولُ: «إِذَا اسْتُودِعَ الرَّجُلُ مَالًا، فَابْتَاعَ بِهِ لِنَفْسِهِ وَرَبِحَ فِيهِ، فَإِنَّ ذَلِكَ الرِّبْحَ لَهُ؛ لِأَنَّهُ ضَامِنٌ لِلْمَالِ حَتَّى يُؤَدِّيَهُ إِلَى صَاحِبِهِ» [الموطأ رقم: 2156].

أراجع شرح الزرقاني وأجيب عن الآتي:

1 – أوضح حكم تصرف المودع عنده في الوديعة.

2 – أبحث عن قاعدة فقهية أدعم بها ربط الربح بالضمان.

3 – أبين الفرق بين تصرف المودع عنده في الوديعة وتصرف المبضع معه في البضاعة.

الإعداد القبلي

أحفظ أحاديث الدرس المقبل وأقوم بالآتي:

1 – أبحث عن تعريف الأرض الموات وأقوال الفقهاء في إحيائها مع أدلتهم.

2 – أعرف بفقهاء المدينة السبعة مع التركيز على مناقبهم وأبحث عن نظم يجمعهم.

الدرس 15

القضاء في إحياء الموات

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف مفهوم إحياء الموات وأحكامه.

2 – أن أميز بين ما يملك من الأرض بالإحياء وبين ما لا يملك.

3 – أن أسهم في إعمار الأرض وإحيائها بالعمل الصالح.

تمهيد

استخلف الله تعالى الإنسان في الأرض من أجل إعمارها والإصلاح فيها بكل ما يفيد الفرد والمجتمع، ومن مظاهر إعمار الأرض وإصلاحها حفر الآبار، وغرس الأشجار، وبناء الدور، وغيرها مما يعود بالنفع على الفرد والمجتمع؛ وقد حث النبي ﷺ في كثير من الأحاديث على إحياء الأرض الميتة.

فما مفهوم الأرض الميتة؟ وما حكم إحيائها؟ وما حكم من أحيا أرضا غير ميتة؟

الأحاديث

– مَالِك، عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيِّتَةً فَهِيَ لَهُ، وَلَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ». قال يحيى: قَالَ مَالِكٌ: وَالْعِرْقُ الظَّالِمُ كُلُّ مَا احْتُفِرَ أَوْ أُخِذَ أَوْ غُرِسَ بِغَيْرِ حَقٍّ. [الموطأ رقم: 2172].

– مَالِك، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ سَالِمِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: «مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيِّتَةً فَهِيَ لَهُ». قال يحيى: قَالَ مَالِكٌ: وَعَلَى ذَلِكَ الْأَمْرُ عِنْدَنَا [الموطأ رقم: 2173].

ترجمة الراوي

عروة بن الزبير بن العوام: الأسدي، أبو عبد الله المدني، التابعي، الفقيه المشهور، أحد الفقهاء السبعة، قال ابن عيينة: أعلم الناس بحديث عائشة ثلاثة: القاسم وعروة وعمرة بنت عبد الرحمن، توفي سنة 94هـ.

الفهم

الشرح

- **أَرْضا مَيِّتَة:** بالتشديد، وهي التي لم تعمر، سميت بذلك تشبيها لها بالميتة.
- **عِرْق ظَالِم:** المراد به التصرف في أرض الغير بالغرس والبناء وغيرهما بغير وجه حق.

استخلاص المضامين:

1 – أعرف الأرض الميتة وأذكر حكم إحيائها.

2 – هل يشترط إذن الإمام في إحياء الأرض الميتة؟

3 – ما المراد بالعرق الظالم؟ وما حكمه؟

فقه الحديث

أولا: مفهوم إحياء الموات وحكمه

1 – مفهوم إحياء الموات

قال الجوهري: الموات بالضم الموت، وبالفتح ما لا روح فيه، والأرض التي لا مالك لها من الآدميين ولا ينتفع بها أحد، والموتان بالتحريك خلاف الحيوان، يقال: اشتر الموتان ولا تشتر الحيوان، أي اشتر الأرضين والدور ولا تشتر الدواب. والموات والموتان بفتح الميم والواو: الأرض التي لم تعمر، سميت بذلك تشبيها لها بالميتة التي لا ينتفع بها؛ لعدم الانتفاع بها بزرع أو غرس أو بناء أو نحوها.

2 – حكم من أحيا أرضا ميتة

دل قول النبي ﷺ: «مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيِّتَةً فَهِيَ لَهُ» على أن إحياء الأرض الميتة سبب لملكها، وإحياؤها يكون بحفر البئر وفتق العين وبناء الدار وغرس الأشجار وغير ذلك مما ذكره الفقهاء، واختلف العلماء في اشتراط إذن الإمام كما يأتي.

3 – حكم اشتراط إذن الإمام في إحياء الموات

اختلف الفقهاء في استئذان الإمام وإذنه في إحياء الأرض الميتة، هل هو شرط في تملكها بالإحياء أم لا؟ فذهب الإمام مالك إلى أنه يشترط الإذن في القريبة دون البعيدة، وروي عنه أنه قال:" معنى الحديث في فيافي الأرض وما بعد من العمران، فإن قرب فلا يجوز إحياؤه إلا بإذن الإمام". وقال أشهب وكثير من الفقهاء: يحييها من شاء بغير إذنه، قاله سحنون، وهو قول أحمد وداود وإسحاق والشافعي، قالوا: لأن عطية رسول الله ﷺ لكل من أحيا مواتا أثبت من عطية من بعده من سلطان وغيره. واستحب أشهب إذنه؛ لئلا يكون فيه ضرر على أحد. وقال أبو حنيفة: لا يحييها إلا بإذن السلطان قربت أو بعدت.

وسبب الخلاف هل الحديث حكم أو فتوى؟ فمن قال بالأول قال: لا بد من الإذن، ومن قال بالثاني قال: لا يحتاج إليه، وهذا نظير حديث: «مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلَبُهُ» [السنن الكبرى للبيهقي باب السلب للقاتل]. وروى أبو داود من طريق ابن أبي مليكة عن عروة قال: «أَشْهَدُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَضَى أَنَّ الْأَرْضَ لِلَّهِ، وَالْعِبَادُ عِبَادُ اللَّهِ، وَمَنْ أَحْيَا مَوَاتًا فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ» [سنن أبي داود باب من أحيا أرضا ميتة ليست لأحد ولا في حق أحد فهي له]، جاءنا بهذا عن النبي ﷺ الذين جاءوا بالصلاة عنه. وروى ابن عبد البر والبيهقي وابن الجارود من طريق الزهري عن عروة عن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ: «الْعِبَادُ عِبَادُ اللَّهِ وَالْبِلَادُ بِلَادُ اللَّهِ، فَمَنْ أَحْيَا مِنْ مَوَاتِ الْأَرْضِ شَيْئًا فَهُوَ لَهُ».

ثانيا: مفهوم العرق الظالم وحكمه

1 – مفهوم العرق الظالم

أشار الإمام مالك إلى مفهوم العرق الظالم بقوله: «وَالْعِرْقُ الظَّالِمُ كُلُّ مَا احْتُفِرَ أَوْ أُخِذَ أَوْ غُرِسَ بِغَيْرِ حَقٍّ»، ومعناه إحياء الأرض المملوكة، فإحياء الأرض التي لا مالك لها يسمى إحياء

الموات، وإحياء الأرض المملوكة يسمى عِرقا ظالما، قال القاضي عياض: أصل العرق الظالم في الغرس يغرسه في الأرض غير ربها ليستوجبها به، وكذلك ما أشبهه من بناء واستنباط ماء أو استخراج معدن، سميت عرقا لشبهها في الإحياء بعرق الغرس. وفي المنتقى قال عروة وربيعة: العروق أربعة، عرقان ظاهران: البناء والغرس، وعرقان باطنان: المياه والمعادن.

2 – حكم العِرق الظالم

سبق أن من أحيا أرضا غير مملوكة فهو مالك لها، وأشار النبي ﷺ هنا إلى أن من أحيا أرضا مملوكة لغيره فلا حق له فيها، وهو ما عبر عنه بالعرق الظالم في قوله: «وَلَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ» فمن حفر بئرا أو بنى منزلا أو غرس أشجارا في أرض غيره، فهو ظالم لا حق له في بقاء أو انتفاع، ولرب الأرض أن يأمره بقلع ما فعل، أو يخرجه منه ويدفع إليه قيمته مقلوعا، وما لا قيمة له بقي لصاحب الأرض على حاله بلا عوض.

وفي قوله ﷺ: «وَلَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ» روايتان، التنوين على أن "ظالم" صفة للعرق على سبيل الاتساع، كأن العرق بغرسه صار ظالما حتى كان الفعل له، قال ابن الأثير: هو على حذف مضاف فجعل العرق نفسه ظالما والحق لصاحبه، أي لذي عرق ظالم. وروي بالإضافة فالظالم صاحب العرق وهو الغارس؛ لأنه تصرف في ملك الغير.

التقويم

1 – بم يسمى غرس الأشجار في الأرض التي لا مالك لها؟ مع بيان وجه التسمية.

2 – أذكر سبب اختلاف الفقهاء في حكم اشتراط إذن الإمام في إحياء الأرض الميتة.

3 – أبين الفرق بين إحياء الموات والعِرق الظالم مع التعليل.

الاستثمار

جاء في بعض الروايات بعد قوله ﷺ: «وَلَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ» قَالَ الراوي: «فَاخْتَصَمَ رَجُلَانِ مِنْ بَيَاضَةَ إِلَى رَسُولِ اللهِ ﷺ، غَرَسَ أَحَدُهُمَا نَخْلًا فِي أَرْضِ الْآخَرِ، فَقَضَى رَسُولُ اللهِ

ﷺ لِصَاحِبِ الْأَرْضِ بِأَرْضِهِ، وَأَمَرَ صَاحِبَ النَّخْلِ أَنْ يُخْرِجَ نَخْلَهُ مِنْهَا. قَالَ: قَالَ عُرْوَةُ: فَلَقَدْ أَخْبَرَنِي الَّذِي حَدَّثَنِي قَالَ: رَأَيْتُهَا وَإِنَّهُ لَيُضْرَبُ فِي أُصُولِهَا بِالْفُؤوسِ، وَإِنَّهُ لَنَخْلٌ عُمٌّ»

[السنن الكبر للبيهقي، كتاب الغصب، باب ليس لعرق ظالم حق].

أقرأ الحديث وأجيب عن الآتي:

1 – أعرف ما تحته خط مع بيان الوزن الصرفي للفؤوس مستشهدا بمتن ابن مالك في ألفيته.

2 – لماذا لم يستحق الرجل الأرض التي غرس فيها النخل؟

الإعداد القبلي

أقرأ أحاديث الدرس القادم وأجيب عما يلي:

1 – أبحث عما يُمنع من المياه وعما لا يمنع.

2 – أعرف القسمة وأبين أنواعها مستعينا بما درسته في علم الفقه.

الدرس 16

القضاء في المياه وأحكامُ القسمة

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف أحكام القضاء في القسمة والمياه.

2 – أن أميز بين ما يمنع في القسمة والمياه وبين ما لا يمنع فيهما.

3 – أن أتمثل المعاني المستخلصة من أحكام المياه والقسمة.

تمهيد

الماء من الأمور الأساسية التي تقوم عليها حياة الناس، قال تعالى: ﴿وَجَعَلْنَا مِنَ الْمَاءِ كُلَّ شَيْءٍ حَيٍّ﴾ [الأنبياء:30]، وقد اهتم به الإسلام، فبين النبي ﷺ في كثير من الأحاديث أحكام المياه وأنواعها، وما يمنع منها باعتباره ملكا لصاحبه يتصرف فيه كيف شاء، وما لا يمنع باعتباره ملكا للجميع، وكيفية قسمتها مع أصولها إذا كانت مشتركة.

فما أنواع المياه وأحكامها؟ وما القسمة؟ وما أنواعها؟

الأحاديث

– مَالِك، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ، أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ فِي سَيْلِ مَهْزُورٍ وَمُذَيْنِيبٍ: «يُمْسِكُ حَتَّى الْكَعْبَيْنِ، ثُمَّ يُرْسِلُ الْأَعْلَى عَلَى الْأَسْفَلِ»[الموطأ رقم: 2174].

– مَالِك، عَنْ أَبِي الرِّجَالِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ أُمِّهِ عَمْرَةَ بِنْتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، أَنَّهَا أَخْبَرَتْهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «لَا يُمْنَعُ نَقْعُ بِئْرٍ» [الموطأ رقم: 2176].

- مَالك، عَنْ ثَوْرِ بْنِ زَيْدِ الدِّيلِيِّ، أَنَّهُ قَالَ: بَلَغَنِي أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «أَيُّمَا دَارٍ أَوْ أَرْضٍ قُسِمَتْ فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَهِيَ عَلَى قَسْمِ الْجَاهِلِيَّةِ، وَأَيُّمَا دَارٍ أَوْ أَرْضٍ أَدْرَكَهَا الْإِسْلَامُ وَلَمْ تُقْسَمْ فَهِيَ عَلَى قَسْمِ الْإِسْلَامِ» [الموطأ رقم: 2181].

- قَالَ يَحْيَى: سَمِعْت مَالِكًا يَقُولُ فِيمَنْ هَلَكَ وَتَرَكَ أَمْوَالًا بِالْعَالِيَةِ وَالسَّافِلَةِ: «إِنَّ الْبَعْلَ لَا يُقْسَمُ مَعَ النَّضْحِ إِلَّا أَنْ يَرْضَى أَهْلُهُ بِذَلِكَ، وَإِنَّ الْبَعْلَ يُقْسَمُ مَعَ الْعَيْنِ إِذَا كَانَ يُشْبِهُهَا، وَإِنَّ الْأَمْوَالَ إِذَا كَانَتْ بِأَرْضٍ وَاحِدَةٍ وَالَّذِي بَيْنَهُمَا مُتَقَارِبٌ، فَإِنَّهُ يُقَامُ كُلُّ مَالٍ مِنْهَا ثُمَّ يُقْسَمُ بَيْنَهُمْ، وَالْمَسَاكِنُ وَالدُّورُ بِهَذِهِ الْمَنْزِلَةِ» [الموطأ رقم: 2182].

ترجمة الرواة

عبد الله بن أبي بكر: بن محمد بن عمرو بن حزم، الأنصاري، المدني، روى عنه مالك والزهري وهشام بن عروة وابن جريج، وخلق كثير، وثقه ابن معين وأبو حاتم والنسائي وغيرهم، توفي سنة 135هـ بالمدينة.

عمرة بنت عبد الرحمن: الأنصارية المدنية، ثقة حجة، كانت في حجر عائشة، وأكثرت عنها، قال ابن المديني: هي أحد الثقات العلماء بعائشة الأثبات فيها، توفيت قبل المائة ويقال بعدها.

ثور بن زيد الديلي: بكسر الدال، المدني، ثقة، روى عن عكرمة وجماعة، وروى عنه مالك وسليمان بن بلال وآخرون، وثقه بن معين وأبو زرعة والنسائي. توفي سنة 135هـ.

الفهم

الشرح:

- **الْأَعْلَى:** الأقرب إلى الماء.

- **الْأَسْفَل:** الأبعد من الأقرب إلى الماء.

- **الْكَلَأ:** اسم لجميع النبات: الأخضر منه يسمى الرَّطْب، والكلأ اليابس يسمى حشيشا.

- **نَقْعُ بِئْر:** فضل مائها، قيل له نقع؛ لأنه ينقع به أي يروى.

استخلاص المضامين:

1 - أستخلص من الأحاديث أنواع المياه وحكم كل نوع.

2 - أعرف القسمة وأذكر أنواعها وحكم كل نوع.

فقه الحديث

أولا: القضاء في المياه

المياه نوعان، مياه لا يملك أصلها كمياه الأنهار والأودية وفي معناها آبار الماشية، ومياه يملك أصلها كمياه الآبار والعيون المملوكة الأصل، وفيما يأتي بيان حكم كل منها:

1 - حكم مياه الأنهار والأودية

الأصل في هذا هو قضاء النبي ﷺ في مهزور ومذينيب، وهما واديان بالمدينة، لا مالك لهما، كان أهل المدينة يتنافسون في سيلهما، وهو قوله ﷺ: «يُمْسَكُ حَتَّى الْكَعْبَيْنِ ثُمَّ يُرْسِلُ الْأَعْلَى عَلَى الْأَسْفَلِ»، وقوله: «يُمْسَكُ» مبني للمفعول؛ أي يمسكه الأعلى الأقربُ إلى الماء فيسقي زرعه أو حديقته، هكذا ضبط في نسخة صحيحة بالبناء للمجهول إن كان رواية، وإلا فيصح ضبطه بكسر السين بالبناء للفاعل وهو الأعلى في قوله: «ثُمَّ يُرْسِلُ الْأَعْلَى». وقد اختلف العلماء في معنى قوله ﷺ: «يُمْسَكُ حَتَّى الْكَعْبَيْنِ ثُمَّ يُرْسِلُ الْأَعْلَى عَلَى الْأَسْفَلِ»، فروى ابن حبيب عن ابن وهب ومطرف وابن الماجشون: يرسل صاحب الحائط الأعلى جميع الماء في حائطه، ويسقي حتى إذا بلغ الماء في الحائط إلى كعبي من يقوم فيه، أغلق مدخل الماء. وروى عيسى عن ابن وهب: يسقي الأول حتى يروي حائطه ثم يمسك بعد ريه ما كان من الكعبين إلى أسفل ثم يرسل. وروى زياد عن مالك: يجري الأول من الماء في ساقيته إلى حائطه قدر ما يكون الماء في الساقية، حتى يروي حائطه أو يفنى الماء، فإذا روى أرسله كله.

قال ابن عبد البر في الحديث: لا أعلمه يتصل من وجه من الوجوه، مع أنه حديث مدني مشهور عند أهل المدينة، مستعمل عندهم، معروف معمول به. وسئل البزار عنه فقال: لست أحفظ فيه بهذا اللفظ عن النبي ﷺ حديثا يثبت. اهـ. قال الزرقاني: وهو تقصير شديد من مثلهما، فله إسناد موصول عن عائشة عند الدارقطني في الغرائب والحاكم وصححاه.

2 – حكم مياه آبار الماشية

المراد بآبار الماشية ما حفرها الرجل في غير ملكه في البراري والقفار لشرب ماشيته، ويبيح فضلها للناس، وعليه يحمل قول النبي ﷺ في حديث أبي هريرة رضي الله عنه: «لَا يُمْنَعُ فَضْلُ الْمَاءِ لِيُمْنَعَ بِهِ الْكَلَأُ» [الموطأ رقم: 2175]، وهو خبر بمعنى النهي، وظاهره التحريم، ومعناه أن من سبق الماء بفلاة، وكان حول ذلك الماء كلأٌ لا يوصل إلى رعيه إلا إذا كانت المواشي ترد ذلك الماء، فنهى صاحب الماء أن يمنع فضله؛ لأنه إذا مُنعت منه مُنعت من رعي ذلك الكلأ، والكلأ لا يمنع؛ لما فيه من الإضرار بالناس، وقد ورد التصريح في بعض طرق الحديث بالنهي عن منع الكلأ؛ فصحح ابن حبان من رواية أبي سعيد مولى بني غفار عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعا: «لَا تَمْنَعُوا فَضْلَ الْمَاءِ وَلَا تَمْنَعُوا الْكَلَأَ، فَيَهْزِلُ الْمَالُ وَتَجُوعُ الْعِيَالُ».

جاء في المجموعة والواضحة عن مالك: معنى الحديث في آبار الماشية التي في الفلوات. وفي كتاب ابن سحنون عن ابن القاسم وأشهب: ذلك في الأرض ينزلها للرعي لا للعمارة، فهو والناس في الرعي سواء ولكن يبدون بمالهم. واللام في قوله: «لِيُمْنَعَ بِهِ الْكَلَأُ» للعاقبة، مثلها في قوله تعالى: ﴿فَالْتَقَطَهُۥٓ ءَالُ فِرْعَوْنَ لِيَكُونَ لَهُمْ عَدُوًّا وَحَزَنًا﴾ [القصص: 7]، وفي الحديث حجة للقول بسد الذرائع؛ لأنه إنما نهى عن منع فضل الماء؛ لما يؤدي إليه من منع الكلأ. قاله القرطبي.

3 – حكم مياه الآبار المملوكة

من كانت له بئر مملوكة الأصل، فله التصرف في مائها كيف شاء؛ فله بيعه وهبته ومنعه، ولا يجب عليه فيه شيء؛ لما هو مقرر شرعا أن للإنسان التصرف في ماله كيف شاء، ولا يجب عليه فيه إلا ما أوجبه الشرع، لكن ورد عن النبي ﷺ حديث نهى فيه عن منع الزائد من ماء البئر، وهو

قوله ﷺ: «لَا يُمْنَعُ نَقْعُ بِئْرٍ» وفي رواية: «وَلَا رَهْوُهَا». جاء في المجموعة وغيرها عن مالك: معناه فضل ماء. قال أبو الرجال: النقع والرهو هو الماء الواقف الذي لا يسقى عليه، أو يسقى وفيه فضل.

وقد اختلف العلماء في معنى الحديث على ثلاثة أقوال، فحمله بضعهم على مياه الأنهار التي لا يملك أصلها، وقد سبق أن الأقرب أولى بحاجته منها ولا يحق له منعها، وحمله بعضهم على آبار الماشية، وقد سبق أنه لا يجوز منع فضلها، وحمله بعضهم على الآبار المملوكة الأصل، وهو الأولى؛ للقاعدة: أن اللفظ إذا دار بين التأكيد والتأسيس فحمله على التأسيس أولى، ويكون النهي فيه للكراهة؛ لما سبق أن الإنسان لا يجب عليه في ماله شيء، أو للتحريم؛ لما فيه من التيسير على الناس بما لا ضرر عليه فيه، وقد مثل له الإمام مالك بالشريكين في السقي، يستغني أحدهما يومه ويحتاجه الآخر، أو بالجار تنهار بئره، وهو ما أشار إليه ابن حبيب عن مطرف عن مالك: «معناه البئر بين الشريكين يسقي هذا يوما وهذا يوما، ويستغني أحدهما يومه أو بعضه عن السقي، فيريد صاحبه السقي به، فليس له منعه مما لا ينفعه حبسه ولا يضره تركه، فإن احتاج من لا شرك له إلى فضل مائها فلا إلا أن تنهار بئره فيدخل في الحديث، ويسقي بفضل ماء جاره: إن زرع أو غرس على أصل ماء فانهار، وخيف على زرعه أو غرسه، وشرع في إصلاح ما انهار، وفضل عن حاجة صاحب الماء».

ثانيا: القضاء في القسمة

1 – تعريف القسمة وحكمها

أ– **تعريفها:** عرفها ابن عرفة بقوله: «تصيير مشاع من مملوك مالكين معينا ولو باختصاص تصرف فيه بقرعة أو تراض» [الحدود بشرح الرصاع ص: 373]. فقوله: "معينا" مفعول ثان لتصيير، ومفعوله الأول هو المضاف إليه. وقوله: «ولو باختصاص تصرف فيه» مبالغة في التعيين؛ أي ولو كان التعيين باختصاص التصرف، بأن يتصرف هذا في دار وهذا في دار، وأشار به لقسمة المنافع. وقوله: «بقرعة أو تراض» أشار به إلى أنواع القسمة، وهي ثلاثة: قسمة قرعة بعد التقويم والتعديل، وقسمة مراضاة مع التقويم والتعديل، وقسمة مراضاة من غير تقويم ولا تعديل، والأول الذي يحكم به، وهو المراد عند الإطلاق.

ب- حكمها: القسمة جائزة بأنواعها الثلاثة، مع التفصيل في أحكامها كما هو مبين في كتب الفقه، والأصل في جوازها قول النبي ﷺ: «أَيُّمَا دَارٍ أَوْ أَرْضٍ قُسِمَتْ فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَهِيَ عَلَى قَسْمِ الْجَاهِلِيَّةِ، وَأَيُّمَا دَارٍ أَوْ أَرْضٍ أَدْرَكَهَا الْإِسْلَامُ وَلَمْ تُقْسَمْ فَهِيَ عَلَى قَسْمِ الْإِسْلَامِ»، وقوله: «قُسِمَتْ فِي الْجَاهِلِيَّةِ» يحتمل: تقدم قسمها في الجاهلية، بأن مات ميت فورثه ورثته قبل أن يسلموا، فأراد ﷺ ترك رد ما سلف من فعلهم وأمضاها على ما وقعت، ولذا لا ترد تبرعاتهم وأنكحتهم الفاسدة، بل يصحح الإسلام الملك الواقع بها، ويحتمل: أن يريد استحقت سهامها في الجاهلية ولم تقسم، وما قيل في ذلك من الاحتمالين يقال في قوله ﷺ: «أَدْرَكَهَا الْإِسْلَامُ وَلَمْ تُقْسَمْ فَهِيَ عَلَى قَسْمِ الْإِسْلَامِ»، لكن قال الباجي: «والأظهر أن ما كان مشتركا فدخل عليه الإسلام قبل القسم فهو على حكم الإسلام، مثل: أن يرثوا دارا في الجاهلية ثم يسلموا قبل قسمها، فيقتسمونها على مواريث الإسلام».

2 - حكم الجمع بين أجناس مختلفة في القسمة

دل قول الإمام مالك: «إِنَّ الْبَعْلَ لَا يُقْسَمُ مَعَ النَّضْحِ» على أنه لا يجوز الجمع بين أجناس مختلفة في قسمة القرعة؛ لأن البعل ما يشرب بعروقه من غير سقي ولا سماء، والنضح ما يسقى بآلة، ومنه قيل للإبل الذي يحمل عليه الماء للسقي ناضح، فهما جنسان مختلفان، ومما يدل على أنهما جنسان مختلفان أن البعل يزكى بالعشر، بخلاف النضح فإنه يزكى بنصفه. هذا إن قسم بينهم بالقرعة التي يجبر عليها من أباها، أما إن قسموا بالمراضاة مع التقويم والتعديل فجائز، وعليه يحمل الاستثناء في قول الإمام مالك: «إِلَّا أَنْ يَرْضَى أَهْلُهُ بِذَلِكَ»، فيكون الاستثناء من غير جنس المستثنى منه، وجوز بعضهم أن يكون من جنسه، والمعنى حينئذ: إلا أن يرضى أهله بقسمها بالقرعة.

هذا إذا اختلفت الأجناس اختلافا كبيرا وتباينت فيما بينها كالبعل والنضح، أما إن اتحدت أو تقاربت فيما بينها فيجوز الجمع بينها، كالبعل مع العين، أي ما يسقى بالعين من غير نضح وهو السيح؛ لأنهما يزكيان بالعشر؛ وهو قول الإمام مالك: «وَإِنَّ الْبَعْلَ يُقْسَمُ مَعَ الْعَيْنِ إِذَا كَانَ يُشْبِهُهَا»، ومما يجوز فيه الجمع عند الاختلاف الدور والمنازل؛ لقول مالك: «وَالْمَسَاكِنُ وَالدُّورُ بِهَذِهِ الْمَنْزِلَةِ»، ويقام كل واحد منها عند الاختلاف ثم يقسم بينهم.

يتجلى مما سبق عناية الشريعة بالضروريات الخمس، ومنها حفظ النفس، ومن وسائل حفظها حفظ الماء الذي هو أساس الحياة؛ لأن حفظ المقاصد لا يتم إلا بحفظ الوسائل المؤدية إليها، فقد أولت الشريعة الإسلامية أهمية فائقة لحياة الإنسان والحيوان والنبات وغيرها من الكائنات، وحظي الماء باهتمام كبير من لدن الفقهاء حتى خصصوا كتباً بعينها للمياه، مما يحتم تقدير هذه النعمة وعدم الإسراف فيها أو تبذيرها.

التقويم

1 – أذكر صورتين من الصور التي لا يجوز فيها منع الماء مع الاستدلال والتعليل.

2 – ورد في الدرس: «أن اللفظ إذا دار بين التأكيد والتأسيس فحمله على التأسيس أولى» أبين هذه القاعدة الأصولية، وأحدد الموضع الذي تذكر فيه عند الأصولين مستعينا بما درسته في علم أصول الفقه.

3 – هل يجمع في القسمة بين أجناس مختلفة أم يقسم كل جنس مستقلا؟ مع تعليل الجواب.

الاستثمار

رَوَى ابْنُ جُرَيْجٍ حَدَّثَنِي ابْنُ شِهَابٍ عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ أَنَّهُ حَدَّثَهُ «أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ خَاصَمَ الزُّبَيْرَ فِي شِرَاجٍ مِنَ الْحَرَّةِ يَسْقِي بِهِ النَّخْلَ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: اسْقِ يَا زُبَيْرُ، فَأَمَرَهُ بِالْمَعْرُوفِ، ثُمَّ أَرْسِلْ إِلَى جَارِكَ. قَالَ الْأَنْصَارِيُّ: إِنْ كَانَ ابْنُ عَمَّتِكَ، فَتَلَوَّنَ وَجْهُ النَّبِيِّ ﷺ، ثُمَّ قَالَ: اسْقِ ثُمَّ احْبِسْ حَتَّى يَرْجِعَ الْمَاءُ إِلَى الْجُدْرِ، وَاسْتَوْعَى لَهُ حَقَّهُ، فَقَالَ الزُّبَيْرُ: وَاللَّهِ إِنَّ هَذِهِ الْآيَةَ نَزَلَتْ فِي ذَلِكَ ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ﴾ [النساء: 64]، فَقَالَ ابْنُ شِهَابٍ: فَقَدَّرَتِ الْأَنْصَارُ قَوْلَ النَّبِيِّ ﷺ: «اسْقِ ثُمَّ احْبِسْ حَتَّى يَرْجِعَ إِلَى الْجُدْرِ" فَكَانَ ذَلِكَ إِلَى الْكَعْبَيْنِ». [صحيح البخاري، كتاب المساقاة، باب شرب الأعلى إلى الكعبين].

أقرأ الحديث وأجيب عن الآتي:

1 – أعرف بما تحته خط في الحديث.

2 – أعرف بالأنصاري الذي خاصم الزبير رضي الله عنه.

3 – أحدد نوع الماء الذي قضى فيه النبي ﷺ.

4 – أستخرج بعض المستفادات التي تضمنها الحديث.

الإعداد القبلي

أقرأ أحاديث الدرس القادم وأنجز الآتي:

1 – أعرف الارتفاق وأذكر حكمه.

2 – أذكر أنواع الارتفاق وحكم كل نوع.

3 – أعد ملخصا عن أهمية الارتفاق وفوائده.

الدرس **17**

أحكام الارتفاق

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف مفهوم الارتفاق وأحكامه.

2 – أن أميز بين أنواع الارتفاق وما يترتب عليها.

3 – أن أدرك المعاني والحكم المستخلصة من مشروعية الارتفاق.

تمهيد

من المبادئ الأساسية والقيم الخلقية التي قامت عليها الشريعة الإسلامية التيسير على الناس ورفع الحرج عنهم، والنصوص الشرعية في ذلك كثيرة جدا، ومن القواعد الشرعية في هذا الباب: «لا ضرر ولا ضرار»، ومن وسائل دفع الضرر تمكين الجار جاره من الارتفاق بغرز شيء في جداره، أو إمرار الماء في أرضه.

فما الارتفاق؟ وما حكمه؟ وما أنواعه؟

الأحاديث

– مَالِك، عَنْ عَمْرِو بْنِ يَحْيَى الْمَازِنِيِّ عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ» [الموطأ رقم: 2177].

– مَالِك، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ الْأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «لَا يَمْنَعْ أَحَدُكُمْ جَارَهُ خَشَبَةً يَغْرِزُهَا فِي جِدَارِهِ». ثُمَّ يَقُولُ أَبُو هُرَيْرَةَ: مَا لِي أَرَاكُمْ عَنْهَا مُعْرِضِينَ، وَاللَّهِ لَأَرْمِيَنَّ بِهَا بَيْنَ أَكْتَافِكُمْ. [الموطأ رقم: 2178].

- مَالك، عَنْ عَمْرو بْنِ يَحْيى الْمَازِنيِّ، عَنْ أَبِيهِ: «أَنَّ الضَّحَّاكَ بْنَ خَلِيفَةَ سَاقَ خَلِيجًا لَهُ مِنْ الْعُرَيْضِ، فَأَرَادَ أَنْ يَمُرَّ بِهِ فِي أَرْضِ مُحَمَّدِ بْنِ مَسْلَمَةَ، فَأَبَى مُحَمَّدٌ، فَقَالَ لَهُ الضَّحَّاكُ: لِمَ تَمْنَعُنِي؟ وَهُوَ لَكَ مَنْفَعَةٌ تَشْرَبُ بِهِ أَوَّلًا وَآخِرًا وَلَا يَضُرُّكَ، فَأَبَى مُحَمَّدٌ، فَكَلَّمَ فِيهِ الضَّحَّاكُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، فَدَعَا عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ مُحَمَّدَ بْنَ مَسْلَمَةَ، فَأَمَرَهُ أَنْ يُخَلِّيَ سَبِيلَهُ، فَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَا. فَقَالَ عُمَرُ: لِمَ تَمْنَعُ أَخَاكَ مَا يَنْفَعُهُ وَهُوَ لَكَ نَافِعٌ، تَسْقِي بِهِ أَوَّلًا وَآخِرًا وَهُوَ لَا يَضُرُّكَ؟ فَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَا [وَاللَّهِ]. فَقَالَ عُمَرُ: وَاللَّهِ لَيَمُرَّنَّ بِهِ [وَلَوْ] عَلَى بَطْنِكَ، فَأَمَرَهُ عُمَرُ أَنْ يَمُرَّ بِهِ، فَفَعَلَ الضَّحَّاكُ» [الموطأ رقم: 2179].

ترجمة الراوي

أبو هريرة رضي الله عنه: هو عبد الرحمن بن صخر الدوسي، أسلم عام خيبر، وشهد مع رسول الله ﷺ بقية المشاهد، ثم لازمه الملازمة التامة رغبة في العلم، توفي في سنة: 57 هـ وقيل في غيرها، ودفن بالبقيع.

الفهم

الشرح:

- **لَأَرْمِينَّ بِهَا:** أي لأصرخن بهذه المقالة.
- **بَيْنَ أَكْتَافِكُمْ:** بالتاء جمع كتف، وروي بالنون جمع كنف بفتحها وهو الجانب.
- **خَلِيجًا:** وهو الماء يختلج من شق النهر.
- **الْعُرَيْضِ:** تصغير عرض، موضع، أو نهر بقرب المدينة.

استخلاص المضامين:

1 - أستخلص من النصوص مفهوم الارتفاق وحكمه.

2 - أبين أنواع الارتفاق وأحكام كل نوع.

أولا: تعريف الارتفاق وحكمه

1 - تعريفه:

أ- **لغة**: مصدر ارتفق يرتفق ارتفاقا، بمعني: انتفع به، ويقال: ارتفق الرجل: اتكأ على مرفقه، والمرفق بفتح الميم وكسر الفاء وبفتحها وكسر الميم، ما ارتفق به، وبهما قرئ: ﴿وَيُهَيِّئْ لَكُم مِّنْ أَمْرِكُم مِّرْفَقاً﴾ [الكهف: 16]، ومنه مرفق الإنسان.

ب- **اصطلاحا**: إعطاء منافع العقار على اختلاف أنواعها لمن هو في حاجة إليها: كتمكين الجار جاره من غرز الخشبة في جداره، أو إمرار الماء في أرضه.

2 - حكمه وحكمته: حث النبي ﷺ في كثير من الأحاديث على الارتفاق ، وحمل بعض العلماء ذلك على الوجوب، لكن مذهب الإمام مالك أنها على الاستحباب، والحكمة منه التيسير على الناس ورفع الضرر عنهم، وعلى هذا يدل صنيع الإمام مالك حيث صدر باب الارتفاق بحديث: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»، وقد اختلف العلماء في معنى الضرر والضرار والفرق بينهما على أقوال، منها:

أ- **أن الضرر** إلحاق المفسدة بالغير ابتداء، والضرار إلحاقها به على وجه المقابلة، كما تدل عليه صيغة فِعال، فهما بمعنى القتل والقتال، أي لا يضره ابتداء ولا يضاره إن ضره وليصبر، فهي مفاعلة على بابها.

ب- **أن الضرر** ما لَك فيه منفعة، وعلى جارك فيه مضرة، والضرار ما ليس لك فيه منفعة وعلى جارك فيه مضرة.

ج- **أنهما بمعنى واحد**، وذكر اللفظ مرتين للتأكيد. وأيا كان المعنى فالحديث يدل على تحريم جميع أنواع الضرر؛ لأن النكرة في سياق النفي تفيد العموم كما يقول الأصوليون، ويستثنى من هذا العموم ما ورد به دليل شرعي، كالحدود والعقوبات، فإنها أضرار لاحقة بأهلها، لكنها مشروعة

إجماعا. وفي قوله ﷺ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ» حذف، تقديره: لا لحوق أو إلحاق، وهو ما يسمى عند النحاة بالكلام على حذف مضاف، وعند الأصوليين بدلالة الاقتضاء.

ثانيا: من أنواع الارتفاق

الارتفاق مرتبط بمنافع العقار، وهو يتنوع بتنوع العقار، ومن أنواعه ما يلي:

1 - تمكين الجار جاره من وضع الخشبة على جداره؛ لنهى النبي ﷺ الجار أن يمنع جاره من وضع الخشبة على جداره إذا اضطر إلى ذلك، ولم يكن في ذلك ضرر على المالك الأصلي؛ فقد قال ﷺ: «لَا يَمْنَعُ أَحَدُكُمْ جَارَهُ خَشَبَةً يَغْرِزُهَا فِي جِدَارِهِ» بالرفع خبر بمعنى النهي، وفي رواية بالجزم على أن"لا" ناهية، وللإمام أحمد: «لا يمنعنَّ» بزيادة نون التوكيد وهي تؤكد رواية الجزم، وفي قوله ﷺ:«خَشَبَةً» روايتان: إحداهما بالتاء المنونة على الإفراد، والثانية بالهاء المضمومة على الجمع، وهما بمعنى واحد كما قال ابن عبد البر؛ لأن المراد بالواحدة الجنس، قال الحافظ: وهذا الذي يتعين للجمع بين الروايتين، وإلا فقد يختلف المعنى؛ لأن أمر الخشبة الواحدة أخف في مسامحة الجار بخلاف الخشب الكثير. ورجح ابن العربي رواية الإفراد؛ لأن الواحدة مرفق وهي التي يحتاج للسؤال عنها، وأما الخشب فكثير يوجب استحقاق الحائط على الجار.

وقد اختلف العلماء في النهي الوارد في الحديث، هل هو للكراهة فيكون تمكين الجار جاره مما سبق مندوبا، أو للتحريم فيكون واجبا ويجبر عليه من أباه، وفيما يأتي بيان ذلك:

أ- مذهب مالك وأبي حنيفة والشافعي في الجديد أن النهي للكراهة، وحجتهم في ذلك: قول النبي ﷺ: «لَا يَحِلُّ لِامْرِئٍ مِنْ مَالِ أَخِيهِ إِلَّا مَا أَعْطَاهُ عَنْ طِيبِ نَفْسٍ مِنْهُ» [السنن الكبرى للبيهقي باب لا يملك أحد بالجناية شيئا]. قال القرطبي: وإذا لم يجبر المالك على إخراج ملكه بعوض فأحرى بغير عوض. وأيضا أن مثل هذا التركيب جاء للندب في قوله ﷺ: «إِذَا اسْتَأْذَنَتْ أَحَدَكُمُ امْرَأَتُهُ إِلَى الْمَسْجِدِ فَلَا يَمْنَعْهَا» [صحيح مسلم باب خروج النساء إلى المساجد...].

ب- مذهب الشافعي في القديم وأحمد وإسحاق وابن حبيب وأصحاب الحديث أن النهي للتحريم،

فيكون تمكين الجار جاره مما سبق واجبا، بشرط احتياج الجار، وأن لا يضع عليه ما يتضرر به المالك، وأن لا يقدم على حاجة المالك، واستدل هؤلاء بما يلي:

- أن الأصح في الأصول أن صيغة «لا تفعل» للتحريم، وأجيب بأنها تكون للتحريم ما لم تكن هناك قرينة صارفة، والقرينة موجودة كما سبق.

- أن راوي الحديث حمله على الوجوب، يشير إلى ذلك قوله بعد ما روى الحديث كما في الموطأ: «ثُمَّ يَقُولُ أَبُو هُرَيْرَةَ: مَا لِي أَرَاكُمْ عَنْهَا مُعْرِضِينَ، وَاللَّهِ لَأَرْمِيَنَّ بِهَا بَيْنَ أَكْتَافِكُمْ»، وقد قال ذلك لما رآهم توقفوا عنه، فَفِي سنن التِّرْمِذِيِّ: «أَنَّهُ لَمَّا حَدَّثَهُمْ بِذَلِكَ طَأْطَأُوا رُءُوسَهُمْ»، وَفِي سنن أَبي داود: «فَنَكَّسُوا رُءُوسَهُمْ»، والضمير في قوله: «لَأَرْمِيَنَّ بِهَا» لمقالة النبي ﷺ، والمعنى: لأشيعن هذه المقالة فيكم ولأقرعنكم بها، كما يضرب الإنسان بالشيء بين كتفيه فيستيقظ من غفلته، أو الضمير للخشبة، والمعنى: إن لم تقبلوا هذا الحكم وتعملوا به راضين لأجعلن الخشبة بين رقابكم كارهين، وأراد بذلك المبالغة. قالوا: فهذا بين في أنه حمله على الوجوب.

وأجيب بأن قوله هذا ليس نصا في الوجوب، بل هو محتمل للندب؛ إذ لو كانت عنده للوجوب لوبخ الحكام على تركه ولحكم بذلك؛ لأنه كان مستخلفا بالمدينة، وأيضا فإن العمل كان في ذلك العصر على خلاف مذهبه؛ لأنه لو كان على الوجوب لما جهل الصحابة تأويله ولا أعرضوا عنه؛ لأنهم لا يعرضون عن واجب، فدل على أنهم حملوا الأمر على الاستحباب.

2 - تمكين الإنسان غيره من إمرار الماء في أرضه

جاء في الموطأ أن الضحاك بن خليفة ساق ماء له من العريض إلى أرضه، وكان بين الماء والأرض التي يريد أن يسوق إليها الماء أرض لمحمد بن مسلمة، فأراد أن يمره فيها، فمنعه محمد بن مسلمة، فاحتج عليه الضحاك بأن قال له: «لِمَ تَمْنَعُنِي وَهُوَ لَكَ مَنْفَعَةٌ تَشْرَبُ بِهِ أَوَّلًا وَآخِرًا وَلَا يَضُرُّكَ؟»، قال الباجي في معناه: يحتمل أن يريد الضحاك أن يمره في أرضه بهذا الشرط وهو أن يكون له أن يشرب به متى شاء، ومثل هذا على وجه المعاوضة لا يجوز؛ لأن مقدار شربه أولا وآخرا مجهول، ويحتمل أن يريد أن ذلك حكم الماء على ما مر أن الأعلى أولى حتى يسد حاجته.

وحينما ترافعا إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه قضى للضحاك بإمرار مائه، وقال لمحمد بن مسلمة حينما لاحاه في ذلك: «وَاللَّهِ لَيَمُرَّنَّ بِهِ وَلَوْ عَلَى بَطْنِكَ»، قال الباجي: «فيه دليل على اعتبار المقاصد دون الألفاظ في الأيمان؛ لأنه لا خلاف أن عمر لا يستجيز أن يمر به على بطن محمد».

وظاهر قضاء عمر وقوله هذا الوجوب، وهو مذهب الحنفية، والشافعي في أحد قوليه، ورواية عن أحمد، وذهب جمهور المالكية إلى أن ذلك مستحب وليس بواجب، وأجابوا عن فعل عمر رضي الله عنه بأمور، منها:

أ- أن مالكا خالفه في ذلك؛ لقول النبي ﷺ: «لَا يَحْلِبَنَّ أَحَدُكُمْ مَاشِيَةَ غَيْرِهِ إِلَّا بِإِذْنِهِ» [السنن الكبرى للبيهقي باب تحريم الغصب وأخذ أموال الناس بغير حق]. فإذا لم يجز أخذ اللبن دون إذن وهو متجدد ضرره خفيف، فمن باب أولى إمرار الماء في الأرض؛ لأن ضرره أشد.

ب- أنه لم يخالفه، وإنما ترك العمل به؛ لاختلاف أحوال الناس ومخالفة أهل زمن عمر رضي الله عنه لأهل زمن مالك، كما يقال: تحدث للناس أقضية بقدر ما يحدثون من الفجور.

ج- أن عمر رضي الله عنه لم يقض على محمد بن مسلمة بذلك، وإنما حلف عليه ليرجع إلى الأفضل ثقة أنه لا يحنثه.

التقويم

1 – أعرف الارتفاق مبينا وجه تسميته وحكمه.

2 – أستخلص الحكمة من مشروعية الارتفاق.

3 – أتأمل الصورتين الآتيتين وأبين كيفية القضاء فيهما مع التعليل والاستدلال:

أ- منع شخص جاره من فتح نافذة تطل على منزله.

ب- أراد شخص وصل منزله بالكهرباء فاضطر لإمرار الخيط الكهربائي عبر واجهة منزل جاره، لكن جاره منعه من ذلك.

الاستثمار

مَالِك، عَنْ عَمْرِو بْنِ يَحْيَى الْمَازِنِيِّ عَنْ أَبِيهِ، أَنَّهُ قَالَ: «كَانَ فِي حَائِطِ جَدِّهِ، رَبِيعٌ لِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، فَأَرَادَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ أَنْ يُحَوِّلَهُ إِلَى نَاحِيَةٍ مِنَ الْحَائِطِ هِيَ أَقْرَبُ إِلَى أَرْضِهِ، فَمَنَعَهُ صَاحِبُ الْحَائِطِ، فَكَلَّمَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ فِي ذَلِكَ، فَقَضَى لِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ بِتَحْوِيلِهِ» [الموطأ رقم: 2180].

1 – أعرف بما تحته خط.

2 – أعرف بالصحابي الجليل عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه وأذكر مناقبه.

3 – أستخرج من النص نوع الارتفاق وأبين حكمه.

4 – أذكر الفرق بين هذه الصورة وصورة الضحاك مع محمد بن مسلة.

الإعداد القبلي

أقرأ أحاديث الدرس القادم وأقوم بالآتي:

1 – أذكر حكم ضمان ما أتلفته البهائم.

2 – ما الواجب على من قتل بهيمة أو أصاب شيئا منها؟

3 – أبحث في المحرر الوجيز لا بن عطية عن تفسير قوله تعالى: ﴿وَدَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ﴾ [الأنبياء: 77] لأستعين بذلك في الدرس.

الدرس 18

القضاء في ضمان ما أتلفت المواشي

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف حكم ضمان المواشي وما أتلفته.

2 – أن أميز بين ما يُضمن وبين ما لا يُضمن في الحيوان وما أتلفه.

3 – أن أدرك الحكمة من الضمان.

تمهيد

جعل الشرع الإتلاف سببا من أسباب الضمان، ولم يفرق في ذلك بين العمد والخطأ؛ لما هو مقرر عند الفقهاء «أن العمد والخطأ في أموال الناس سواء»، ومما يمكن أن يدرج تحت الخطأ ما تتلفه المواشي من ثمار أو غيرها.

فما حكم ضمان ما أتلفته المواشي؟ وما حكم قتل الحيوان الصائل؟ وهل يجب الضمان على من قتله؟

الأحاديث

– مَالك، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ عَنْ حَرَامِ بْنِ سَعْدِ بْنِ مُحَيِّصَةَ: «أَنَّ نَاقَةً لِلْبَرَاءِ بْنِ عَازِبٍ دَخَلَتْ حَائِطَ رَجُلٍ فَأَفْسَدَتْ فِيه، فَقَضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: أَنَّ عَلَى أَهْلِ الْحَوَائِطِ حِفْظَهَا بِالنَّهَارِ، وَأَنَّ مَا أَفْسَدَتْ الْمَوَاشِي بِاللَّيْلِ ضَامِنٌ عَلَى أَهْلِهَا» [الموطأ رقم: 2183].

– قَالَ يَحْيَى: وسَمِعْت مَالِكًا يَقُولُ: «الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَنْ أَصَاب شَيْئًا مِنْ الْبَهَائِمِ، إِنَّ عَلَى الَّذِي أَصَابَهَا قَدْرَ مَا نَقَصَ مِنْ ثَمَنِهَا» [الموطأ رقم: 2185].

- قَالَ يَحْيَى: «وَسَمِعْت مَالِكا يَقُولُ فِي الْجَمَلِ يَصُولُ عَلَى الرَّجُلِ، فَيَخَافُهُ عَلَى نَفْسِهِ، فَيَقْتُلُهُ أَوْ يَعْقِرُهُ، فَإِنَّهُ: إِنْ كَانَتْ لَهُ بَيِّنَةٌ عَلَى أَنَّهُ أَرَادَهُ أَوْ صَالَ عَلَيْهِ فَلَا غُرْمَ عَلَيْهِ، وَإِنْ لَمْ تَقُمْ لَهُ بَيِّنَةٌ إِلَّا مَقَالَتُهُ، فَهُوَ ضَامِنٌ لِلْجَمَلِ» [الموطأ رقم: 2186].

ترجمة الراوي

حرام بن سعد: وقيل: بن ساعدة بن مُحَيِّصة بن مسعود بن كعب، الأنصاري الخزرجي، التابعي الثقة، جده صحابي معروف هو صاحب حديث القسامة، وأبوه قيل له صحبة. توفي بالمدينة سنة 113هـ.

الفهم

الشرح:

- **الْحَوَائِطِ:** جمع حائط وهو البستان.
- **ضَامِنٌ:** أي مضمون، كقولهم سر كاتم أي مكتوم، وعيشة راضية أي مرضية.
- **يَصُولُ:** يقال: صال يصول صولاً وصولانًا إذا وثب عليه.
- **يَعْقِرُهُ:** يكسر أو يقطع بعض قوائمه.

استخلاص المضامين:

1 - أذكر حكم ضمان ما أفسدته المواشي.

2 - ما حكم من أصاب ماشية فأتلف بعضا منها؟

3 - ما حكم قتل الحيوان الصائل؟

فقه الحديث

أولا: ضمان ما أفسدته المواشي

لا فرق في ضمان ما أفسدته المواشي بين الضواري، وهي البهائم التي ضريت أكل زروع الناس وتسمى العوادي، وبين المحروسة منها في المرعى وتسمى حريسة، وقد عقد الإمام مالك لذلك بابا سماه: «القضاء في الضواري والحريسة»، وفيما يأتي بيان ذلك.

1 - حكم ضمان ما أفسدته المواشي

دل قضاء النبي ﷺ في ناقة البراء بن عازب لما دخلت حائط رجل فأفسدت فيه على أن أصحاب المواشي يضمنون ما أفسدت مواشيهم بالليل دون النهار، وهو قوله ﷺ: «أَنَّ عَلَى أَهْلِ الْحَوَائِطِ حِفْظَهَا بِالنَّهَارِ، وَأَنَّ مَا أَفْسَدَتْ الْمَوَاشِي بِاللَّيْلِ ضَامِنٌ عَلَى أَهْلِهَا»، فأوجب على أهل الحوائط حفظها بالنهار، مما يقتضي أنه لا ضمان على أصحاب المواشي فيما أفسدته نهارا، وأوجب الضمان فيما أفسدته ليلا، وبه أخذ مالك والشافعي، وعللوه بأن إهمالها بالليل من باب التعدي؛ لأنه ليس بوقت رعي معتاد، فوجب أن يضمن ما أفسدت فيه، واستدل له ابن عبد البر بقوله تعالى: ﴿وَدَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ﴾ [الأنبياء: 77]، ولا خلاف بين علماء التأويل واللغة أن النفش لا يكون إلا ليلا، والهمل بالنهار، فيكون الحديث موافقا للآية، وإن كانت متعلقة بشرع من قبلنا فهو شرع لنا ما لم يرد ناسخ، وقد أمر الله نبيه بالاقتداء بمن سبقه من الأنبياء في قوله تعالى: ﴿فَبِهُدَاهُمُ اقْتَدِهْ﴾ [الأنعام: 91].

ورد هذا الاستدلال أبو الوليد الباجي قائلا: وليس هذا ببين؛ لأنه لم يصرح في الآية بالحكم، ولو صرح أنه ضمن أهل الماشية التي نفشت لم يكن فيه نفي الحكم عن الراعية نهارا إلا من دليل الخطاب، أي المفهوم، فكيف والآية لم تتضمن تفسيرا ولا بيانا، وإنما ذلك قول المفسرين، ولا حجة فيه. واشترطوا في إسقاط الضمان على أهلها نهارا شرطين:

أ- أن لا يكون معها راع، فإن كان وفرط فعليه الضمان؛ لتفريطه.

ب- أن تسرح بعد المزارع، بأن يخرجها ربها عن الزرع إلى موضع يغلب عن الظن أنها لا ترجع له. [شرح مختصر خليل للخرشي 8/113]

وقال أبو حنيفة: لا ضمان على أهل المواشي فيما أفسدت في ليل ولا نهار؛ لحديث: «الْعَجْمَاءُ جَرْحُهَا جُبَارٌ» [صحيح مسلم باب: جرح العجماء والمعدن والبئر جبار]. وقال الليث وعطاء: يضمن فيهما.

2 – ما يقع به ضمان ما أفسدته المواشي

ذكر الباجي أنه إذا ثبت أن على أهل المواشي قيمة ما أفسدت فيلزمهم ذلك، وإن كان أكثر من قيمتها، وهو المروي عن الإمام مالك. وحجته في ذلك: أن هذه الجناية ليست من المواشي، وإنما هي من أربابها، فلا يجوز لهم تسليمها، ولا يقصر الأرش على قيمتها كما لو أصابته مع القائد. وقال الليث: إنما عليه الأقل من قيمتها، أو قيمة ما أفسدت. [المنتقى6/62 بتصرف].

ثانيا: القضاء فيمن أصاب شيئا من البهائم

1 – حكم ضمان من أصاب شيئا من الحيوان

من اعتدى على بهيمة من البهائم فأتلف شيئا منها فلا يخلو إما أن يصيبها بما لا يؤثر على منفعتها المقصودة، أو بما يؤثر على منفعتها، وفي ذلك التفصيل الآتي:

أ– الاعتداء على الحيوان بما لا يفيت منفعته المقصودة: من أصاب شيئا من الحيوان بما لا يؤثر في منفعته المقصودة فعليه قيمة ما نقصه، قال الإمام مالك في الموطأ: «الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَنْ أَصَابَ شَيْئًا مِنْ الْبَهَائِمِ، إِنَّ عَلَى الَّذِي أَصَابَهَا قَدْرَ مَا نَقَصَ مِنْ ثَمَنِهَا»، وكيفية ذلك كما قال الباجي: أن يقوم سالما، ويقوم مصابا، فيدفع المعتدي إلى صاحب الحيوان قدر ما نقص، فلو كانت قيمته سالما مائة، وقيمته مصابا ثمانين، فإنه يدفع إليه ما نقص عن المائة، وهو العشرون.

ب– الاعتداء على الحيوان بما يفيت منفعته المقصودة: إن قول الإمام مالك فيما سبق: «الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَنْ أَصَابَ شَيْئًا مِنْ الْبَهَائِمِ إِنَّ عَلَى الَّذِي أَصَابَهَا قَدْرَ مَا نَقَصَ مِنْ ثَمَنِهَا»، محمول عنده على من أصاب شيئا من الحيوان ولم يؤثر في منفعته المقصودة كما سبق، أما من أصابه بما يفيت منفعته المقصودة فعليه قيمته كله، وبه قال الليث؛ لأنه أبطل الغرض المقصود منه، فلزمه ضمان جميعه، كما لو أتلفه كله. وقال الشافعي: ليس عليه إلا ما نقص منه، وبه قال أبو حنيفة في عين الدابة والبقرة ربع ثمنها. قال الطحاوي: وهذا استحسان، والقياس إيجاب النقصان، لكنهم تركوا القياس؛ لقضاء عمر في عين دابة بربع قيمتها بمحضر من الصحابة.

2 – حكم قتل الحيوان الصائل

إذا صال حيوان على إنسان وخافه على نفسه فله دفعه عن نفسه بما تيسر له، فإن أدى ذلك إلى قتله فلا ضمان عليه إذا ثبت ما يدعيه بالبينة، وهو ما رواه يحيى عن مالك، ففي الموطأ: «قَالَ يَحْيَى: وَسَمِعْت مَالِكا يَقُولُ فِي الْجَمَلِ يَصُولُ عَلَى الرَّجُلِ فَيَخَافُهُ عَلَى نَفْسِهِ فَيَقْتُلُهُ أَوْ يَعْقِرُهُ، فَإِنَّهُ إِنْ كَانَتْ لَهُ بَيِّنَةٌ عَلَى أَنَّهُ أَرَادَهُ وَصَالَ عَلَيْهِ فَلَا غُرْمَ عَلَيْهِ»، ومفهومه أنه إذا لم تقم له بينة على ذلك، ولم يعلم ما يدعيه إلا من قوله فعليه الضمان، وهو ما صرح به في قوله: «وَإِنْ لَمْ تَقُمْ لَهُ بَيِّنَةٌ إِلَّا مَقَالَتُهُ فَهُوَ ضَامِنٌ لِلْجَمَلِ»؛ لأنه مقر بإتلاف مال الغير، مدع ما يسقط الضمان عنه، فلا تقبل دعواه دون بينة. ولا مفهوم للجمل في نص الإمام مالك، فالجمل وغيره في الحكم سواء.

وخالف في ذلك أبو حنيفة، فقال بوجوب الضمان مطلقا. وحجة مالك في ذلك: أن من قتل شخصا خوفا عن نفسه ودفعا له عليها فلا ضمان عليه، فإذا سقط الضمان في الآدمي فسقوطه في الحيوان من باب أولى.

التقويم

أتأمل المسائل الآتية وأبين الحكم فيها مع التعليل والاستدلال:

أ– رجل أطلق دابته قرب بستان فأفسدت ثماره فهل عليه ضمان أم لا؟

ب– كسر شخص رِجل بقرة جاره بدعوى أنها أفسدت زرعه، فماذا عليه؟

ج– قتل شخص فرسا لغيره بدعوى أنه صال عليه، فماذا عليه؟

الاستثمار

جاء في فتاوى محمد عليش رحمه الله: «مَا قَوْلُكُمْ فِي رَجُلٍ لَهُ مَوَاشٍ كَثِيرَةٌ أَكَلَتْ زَرْعَةً شَتْوِيَّةً . . .؟ فَأَجَبْتُ بِمَا نَصُّهُ: الْحَمْدُ لِلَّهِ، وَالصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ عَلَى سَيِّدِنَا مُحَمَّدٍ رَسُولِ اللَّهِ. إنْ أَكَلَتْ الْمَوَاشِي الزَّرْعَ لَيْلًا، وَالْحَالُ أَنَّ رَبَّهَا لَمْ يَرْبِطْهَا رَبْطًا يَمْنَعُهَا مِنْ الانْطِلَاقِ، وَلَمْ يُغْلِقْ عَلَيْهَا غَلْقًا كَذَلِكَ، ضَمِنَ رَبُّهَا قِيمَةَ مَا أَكَلَتْهُ عَلَى الْبَتِّ إنْ بَدَا صَلَاحُهُ، وَإِنْ لَمْ يَبْدُ صَلَاحُهُ ضَمِنَ

قِيمَتَهُ عَلَى رَجَاءِ سَلَامَتِهِ مِنْ الْجَائِحَةِ وَخَوْفِ إِصَابَتِهَا لَهُ، إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا رَاعٍ بِاللَّيْلِ، أَوْ كَانَ وَحَلَفَ مَا فَرَّطَ، فَإِنْ رُبِطَتْ الرَّبْطَ الْمَانِعَ، أَوْ أَغْلَقَ عَلَيْهَا الْغَلْقَ الْمَانِعَ، فَانْفَلَتَتْ وَأَكَلَتْهُ فَهَدَرٌ. وَإِنْ أَكَلَتْهُ نَهَارًا، فَإِنْ سَرَحَتْ بِمَحَلٍّ بَعِيدٍ عَنْ الْمَزَارِعِ، يَغْلِبُ عَلَى الظَّنِّ أَنَّهَا لَا تَرْجِعُ لَهَا، فَرَجَعَتْ وَأَكَلَتْهُ فَهَدَرٌ أَيْضًا كَانَ لَهَا رَاعٍ أَوْ لَا، وَإِنْ سَرَحَتْ قُرْبَهَا فَالضَّمَانُ عَلَى رَبِّهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا رَاعٍ، أَوْ كَانَ وَلَيْسَ فِيهِ كِفَايَةٌ وَلَا قُدْرَةٌ عَلَى مَنْعِهَا فَإِنْ كَانَ لَهَا رَاعٍ فِيهِ الْكِفَايَةُ وَفَرَّطَ فَالضَّمَانُ عَلَيْهِ وَإِنْ غَلَبَتْهُ فَهَدَرٌ» [**فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك** 2/177].

أقرأ الفتوى وأجيب عن الآتي:

1 – أميز من خلال النص بين الصور التي يجب فيها ضمان ما أفسدت المواشي والصور التي لا ضمان فيها على شكل خطاطة.

2 – أحدد بعض شروط الضمان التي أضافها عليش في فتواه.

الإعداد القبلي

أقرأ أحاديث الدرس القادم وأجيب عن الآتي:

1 – أبحث عن حكم تضمين الصناع ما أتلفوه.

2 – أعرف الحوالة والحمالة وأبحث عن الفرق بينهما.

الدرس

19 القضاء في الاستصناع والحوالة والحمالة

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف ما يقضى به في تضمين الصناع وفي الحمالة والحوالة.

2 – أن أدرك الفرق بين الحوالة والحمالة.

3 – أن أتمثل الحِكم المستخلصة من أحكام الحمالة والحوالة وتضمين الصناع.

تمهيد

أباح الإسلام مجموعة من العقود وإن كان فيها بعض الغرر؛ لما فيها من التيسير على الناس ورفع الحرج عنهم، ومن هذه العقود: استئجار الصناع ودفع السلع إليهم على أن يعملوا فيها بأجر معين، وأباح الحوالة في الدين والضمان فيه. وشرع لذلك مجموعة من الأحكام ضمانا لسلامة هذه العقود، وحفظا لحقوق المتعاقدين فيها.

فما الحكم إذا اختلف الصناع مع أرباب السلع في العمل؟ ومتى يضمن الصناع ما أتلفوه؟ وما الحوالة؟ وما الحمالة؟ هل يجوز الرجوع فيهما؟

الأحاديث

– قَالَ يَحْيَى: «سَمِعْت مَالِكًا يَقُولُ، فِيمَنْ دَفَعَ إِلَى الْغَسَّالِ ثَوْبًا يَصْبُغُهُ، فَصَبَغَهُ، فَقَالَ صَاحِبُ الثَّوْبِ: لَمْ آمُرْكَ بِهَذَا الصِّبْغِ. وَقَالَ الْغَسَّالُ: بَلْ أَنْتَ أَمَرْتَنِي بِذَلِك، فَإِنَّ الْغَسَّالَ مُصَدَّقٌ فِي ذَلِك، وَالْخَيَّاطُ مِثْلُ ذَلِك، وَالصَّائِغُ مِثْلُ ذَلِك، وَيَحْلِفُونَ عَلَى ذَلِك، إِلَّا أَنْ يَأْتُوا بِأَمْرٍ لَا يُسْتَعْمَلُونَ [فِي] مِثْلِه، فَلَا يَجُوزُ قَوْلُهُمْ فِي ذَلِك، وَلْيَحْلِفْ صَاحِبُ الثَّوْبِ، فَإِنْ رَدَّهَا وَأَبَى أَنْ يَحْلِفَ حُلِّفَ الصَّبَّاغُ» [الموطأ رقم: 2187].

- يحيى: «وَسمعْت مَالكا يَقولُ في الصَّبَّاغ يُدْفَعُ إلَيْه الثَّوْبُ، فَيُخْطِئُ بِه[فيَدْفَعُهُ إلَى رَجُلٍ آخَرَ] حَتَّى يَلْبَسَهُ الَّذي أعْطَاهُ إيَّاهُ، إنَّهُ لا غُرْمَ عَلى الَّذي لَبسَهُ، وَيَغْرَمُ الْغَسَّالُ لِصَاحِبِ الثَّوْبِ، وَذَلِكَ إذَا لَبسَ الثَّوْبَ الَّذي دُفعَ إلَيْه عَلى غَيْرِ مَعْرِفَةٍ [بِأَنَّهُ] لَيْسَ لَهُ، فَإنْ لَبسَهُ وَهُوَ يَعْرِفُ أَنَّهُ لَيْسَ ثَوْبَهُ فَهُوَ ضَامِنٌ لَهُ» [الموطأ رقم: 2188].

- قَالَ يَحْيَى: وَسَمعْت مَالكًا يَقُولُ: «الْأَمْرُ عِنْدَنَا في الرَّجُلِ يُحيلُ الرَّجُلَ عَلَى الرَّجُلِ بِدَيْنٍ لَهُ عَلَيْه، أَنَّهُ إنْ أَفْلَسَ الَّذي أُحيلَ عَلَيْه أَوْ مَاتَ، فَلَمْ يَدَعْ وَفَاءً، فَلَيْسَ لِلْمُحْتَالِ عَلَى الَّذي أَحَالَهُ شَيْءٌ، وَأَنَّهُ لا يَرْجِعُ عَلَى صَاحِبِهِ الْأَوَّلِ». قَالَ مَالِكٌ: «وَهَذَا الْأَمْرُ الَّذي لَا اخْتِلَافَ فيهِ عِنْدَنَا».

- قَالَ مَالِكٌ: «فَأَمَّا الرَّجُلُ يَتَحَمَّلُ لَهُ الرَّجُلُ بِدَيْنٍ لَهُ عَلَى رَجُلٍ آخَرَ، ثُمَّ يَهْلِكُ الْمُتَحَمِّلُ أَوْ يُفْلِسُ، فَإنَّ الَّذي تُحُمِّلَ لَهُ يَرْجِعُ عَلَى غَرِيمِهِ الْأَوَّلِ» [الموطأ رقم: 2189].

ترجمة الراوي

يحيى بن يحيى: تقدمت ترجمته.

الفهم

الشرح:

- **الْغَسَّالِ:** ويسمى أيضا الصباغ الذي يغسل الثوب ويصبغه بأجر.
- **الصَّائِغُ:** الذي يصوغ الذهب والفضة حليا.

استخلاص المضامين:

1 - أستخلص من الآثار العمل عند اختلاف الصناع مع أرباب السلع في العمل.

2 - أستخلص من الآثار تعريف الحمالة والحوالة وأذكر الفرق بينهما.

أولا: القضاء في الاستصناع

1 - اختلاف الصانع وصاحب السلعة في العمل

إذا اختلف الصانع ورب السلعة في نوع العمل الذي وقع الاتفاق عليه؛ فقال صاحب السلعة مثلا: لم آمرك بهذا اللون في صبغ الثوب، وقال الصانع: بل أمرتني به فلا يخلو إما أن توجد بينة تشهد بذلك أولا، فإن وجدت البينة فالحكم تابع لها، وهذا لم يذكره الإمام مالك؛ لأنه معلوم مما سبق، ولأنه محل اتفاق، وإنما اختلف الفقهاء فيما إذا انعدمت البينة، هل القول للصانع أو لصاحب الثوب؟

فذهب الإمام مالك إلى أن القول للصانع مع يمينه؛ لما في الموطأ: «قَالَ يَحْيَى: سَمِعْت مَالِكًا يَقُولُ فِيمَنْ دَفَعَ إِلَى الْغَسَّالِ ثَوْبًا يَصْبُغُهُ فَصَبَغَهُ، فَقَالَ صَاحِبُ الثَّوْبِ: لَمْ آمُرْكَ بِهَذَا الصِّبْغِ، وَقَالَ الْغَسَّالُ: بَلْ أَنْتَ أَمَرْتَنِي بِذَلِكَ، فَإِنَّ الْغَسَّالَ مُصَدَّقٌ فِي ذَلِكَ، وَالْخَيَّاطُ مِثْلُ ذَلِكَ، وَالصَّائِغُ مِثْلُ ذَلِكَ، وَيَحْلِفُونَ عَلَى ذَلِكَ»، وإنما كان القول له؛ لأنه مدعى عليه وصاحب السلعة مدع، وبيان ذلك: أن صاحب السلعة مقر بإذنه للصباغ في العمل، وادعى أنه لم يعمل ما أمره به ليمضي عمله باطلا، فكان مدعيا، والصانع حائز لما عمل فيه، فلا يُستحق منه إلا بعد أداء ما له فيه، فكان بذلك مدعى عليه، وإنما يكون القول له إذا ادعى ما يستعمل في مثله، وإلا بأن ادعى ما لا يستعمل في مثله، فالقول حينئذ لصاحب الثوب بيمينه؛ وهو قول الإمام مالك: «إِلَّا أَنْ يَأْتُوا بِأَمْرٍ لَا يُسْتَعْمَلُونَ فِي مِثْلِهِ، فَلَا يَجُوزُ قَوْلُهُمْ فِي ذَلِكَ، وَلْيَحْلِفْ صَاحِبُ الثَّوْبِ»، فإن نكل ورد اليمين إلى الصانع فالقول حينئذ للصانع بيمينه وإن ادعى ما لا يستعمل في مثله، وهو قوله: «فَإِنْ رَدَّهَا وَأَبَى أَنْ يَحْلِفَ حُلِّفَ الصَّبَّاغُ».

وقال أبو حنيفة والشافعي: القول لصاحب الثوب؛ لأنه مدعى عليه والصانع مدع، وبيان ذلك: أن الصانع اعترف بأن السلعة لصاحبها، وأنه أحدث فيها حدثا ادعى إذنه وإجازته عليه، فإن أقام

بينة، وإلا حلف صاحب السلعة وضمنه ما أحدث فيها. فسبب الخلاف بين القولين هو التمييز بين المدعي والمدعى عليه.

2 - حكم ضمان ما أتلفه الصانع خطأ

إذا أتلف الصانع سلعة فعليه ضمانها، سواء أتلفها عمدا أو خطأ؛ للقاعدة السابقة: «العمد والخطأ في أموال الناس سواء» ومن صور الخطأ ما ذكره الإمام مالك، وهو أن يدفع الصانع الثوب إلى غير صاحبه خطأ فإنه يضمنه لصاحبه، ولا ضمان على الذي أخذه إذا لم يعلم بذلك، وهو معنى قوله في الموطأ: «وَسَمِعْت مَالِكا يَقُولُ فِي الصَّبَّاغِ يُدْفَعُ إِلَيْهِ الثَّوْبُ فَيُخْطِئُ بِهِ، فَيَدْفَعُهُ إِلَى رَجُلٍ آخَرَ حَتَّى يَلْبَسَهُ الَّذِي أَعْطَاهُ إِيَّاهُ: إِنَّهُ لَا غُرْمَ عَلَى الَّذِي لَبِسَهُ، وَيَغْرَمُ الْغَسَّالُ لِصَاحِبِ الثَّوْبِ»، فإن علم بذلك الآخذ ولبسه فعليه الضمان، وهو قوله: «وَذَلِكَ إِذَا لَبِسَ الثَّوْبَ الَّذِي دُفِعَ إِلَيْهِ عَلَى غَيْرِ مَعْرِفَةٍ بِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ، فَإِنْ لَبِسَهُ وَهُوَ يَعْرِفُ أَنَّهُ لَيْسَ ثَوْبَهُ فَهُوَ ضَامِنٌ لَهُ».

والحكمة من تضمين الصناع ما أتلفوه خطأ: ما في ذلك من المصلحة العامة للصناع وغيرهم؛ إذ لو قبل قول الصناع في كل ما ادعوه، لتذرع البعض بذلك لأخذ أموال الناس أو إتلافها، ويفقد الناس الثقة فيهم فلا يقصدهم أحد، فيضيع الصناع، وتندثر الصنعة فيحرم الناس منها جميعا.

ثانيا: القضاء في الحمالة الحوالة

1 - تعريف الحوالة والحمالة

أ- الحوالة: في اللغة مشتقة من التحول والانتقال، فإذا أحلت شخصا بدينك فقد نقلته إلى ذمة غير ذمتك. وفي الاصطلاح: عرفها ابن عرفة بقوله: «الحوالة طرح الدين عن ذمة بمثله في أخرى» [حدود ابن عرفة بشرح الرصاع1 / 316]. فإذا كان لشخص على آخر دين، وللمدين دين على شخص ثالث، فقال المدين الأول لدائنه: لي دين على فلان هو لك، فتلك هي الحوالة.

ب- الحمالة: في اللغة ما يتحمله الإنسان عن غيره من دية أو غرامة، وتسمى أيضا: كفالة وضمانا وزعامة. وفي الاصطلاح: عرفها ابن عرفة بقوله: «الحمالة التزام دين لا يسقطه أو طلب من هو عليه لمن هو له» [حدود ابن عرفة بشرح الرصاع319/11]. فمن التزم لشخص بدين له على آخر فهو

حميل وضامن؛ لأنه ضم ذمته إلى ذمة المدين في التزام الدين، وهو قول الشيخ خليل في تعريف الضمان: «شغل ذمة أخرى بالحق» [مختصر خليل ص: 176].

2 – الفرق بين الحوالة والحمالة في الحكم

الفرق بين الحمالة والحوالة هو الآتي:

– **الحوالة تبرأ بها ذمة المحيل**، ويسقط بها الحق عنه؛ فمن أحال دائنه على مدين له فقد برئت ذمته، وهذا واضح من خلال التعريف «طرح الدين عن ذمة» فالطرح يقتضي البراءة.

– **الحمالة لا تبرأ بها ذمة المتحَمَّلِ عنه**، ولا يسقط بها الحق عنه، وهو ما يفهم من التعريف «التزام دين لا يسقطه»، وينبني على ذلك اختلافهما في مجموعة من الأحكام، منها: إذا مات المحال عليه أو أفلس، ولم يكن في ماله ما يؤخذ منه الدين فإن المحال لا يرجع على المحيل؛ لأن الحق سقط عنه بمجرد الحوالة، وهو قول الإمام مالك: «الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الرَّجُلِ يُحِيلُ الرَّجُلَ عَلَى الرَّجُلِ بِدَيْنٍ لَهُ عَلَيْهِ، أَنَّهُ إِنْ أَفْلَسَ الَّذِي أُحِيلَ عَلَيْهِ، أَوْ مَاتَ، فَلَمْ يَدَعْ وَفَاءً، فَلَيْسَ لِلْمُحْتَالِ عَلَى الَّذِي أَحَالَهُ شَيْءٌ، وَأَنَّهُ لَا يَرْجِعُ عَلَى صَاحِبِهِ الْأَوَّلِ»، وهذا بخلاف الحمالة، فإنه إذا مات المتحمِّل أو أفلس فإن صاحب الدين يرجع على المتحمَّل عنه؛ لبقاء الحق في ذمته وعدم سقوطه بالحمالة، وهو ما أشار إليه الإمام مالك بقوله: «فَأَمَّا الرَّجُلُ يَتَحَمَّلُ لَهُ الرَّجُلُ بِدَيْنٍ لَهُ عَلَى رَجُلٍ آخَرَ، ثُمَّ يَهْلِكُ الْمُتَحَمِّلُ أَوْ يُفْلِسُ، فَإِنَّ الَّذِي تُحُمِّلَ لَهُ يَرْجِعُ عَلَى غَرِيمِهِ الْأَوَّلِ».

التقويم

1 – مذهب مالك أن القول للصانع فيما ادعاه من عمل، وخالف في ذلك بعض الفقهاء. أذكر سبب الاختلاف مع الاستدلال والتوجيه.

2 – أتأمل المسألتين الآتيتين وأبين كيفية القضاء فيهما مع التعليل والاستدلال:

أ– ادعى خياط أن الثوب سرق منه فهل يضمنه أم لا؟

ب– تحمل شخص عن آخرَ دينا وتعذر على صاحب الدين استيفاء حقه من الحميل فهل يطالب المتحمل عنه بالأداء أم لا؟

الاستثمار

جاء في فتاوى محمد عليش: «وَسُئِلَ أَيْضًا عَنْ رَجُلٍ خَيَّاطٍ عِنْدَهُ أَقْمِشَةٌ لِيَخِيطَهَا لِأَرْبَابِهَا بِأُجْرَةٍ ادَّعَى أَنَّ اللُّصُوصَ تَعَدَّتْ عَلَى مَنْزِلِهِ لَيْلًا، وَأَخَذَتْ الْأَقْمِشَةَ، فَأَرَادَ أَرْبَابُهَا تَضْمِينَهُ، فَمَا الْحُكْمُ؟ فَأَجَابَ بِقَوْلِهِ: الْحَمْدُ لِلَّهِ، يَضْمَنُ الْخَيَّاطُ جَمِيعَ أَقْمِشَةِ النَّاسِ، قَالَ فِي التَّبْصِرَةِ: الصُّنَّاعُ ضَامِنُونَ لِمَا اُسْتُصْنِعُوا فِيهِ إذَا نَصَبُوا أَنْفُسَهُمْ لِذَلِكَ، سَوَاءٌ عَمِلُوا ذَلِكَ بِأَجْرٍ، أَوْ بِغَيْرِ أَجْرٍ إذَا عَمِلُوهُ فِي حَوَانِيتِهِمْ، أَوْ دُورِهِمْ فِي غَيْبَةِ رَبِّ الْمَتَاعِ، ثُمَّ قَالَ وَلَا يَنْفَعُ الصَّانِعَ إذَا احْتَرَقَ حَانُوتُهُ، أَوْ سُوقُهُ، أَوْ سُرِقَ مَنْزِلُهُ دَعْوَاهُ أَنَّ الشَّيْءَ الْمَصْنُوعَ كَانَ فِيهِ، إلَّا أَنْ تَقُومَ لَهُ بَيِّنَةٌ عَلَى ذَلِكَ. وَاَللَّهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ» . [**فتح العلي المالك** 2/172].

أتأمل الفتوى وأجيب عن الآتي:

1 – أستخرج من النص شروط تضمين الصناع ، وأقارن ذلك بما في الدرس .

2 – أستخرج من النص بعض الآداب الشرعية للفتوى .

الإعداد القبلي

أحفظ نصوص الدرس المقبل وأبحث عن الآتي:

1 – أبحث عن كيفية القضاء فيمن اشترى ثوبا وبه عيب .

2 – أبحث عن أنواع العيوب في البيع وأثرها مستعينا بشروح الموطأ على ذلك .

الدرس 20

القضاء في العيوب في البيع

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف حكم العيوب في البيع.

2 – أن أميز بين العيوب التي يعلمها البائع وبين التي لا يعلمها.

3 – أن أدرك مقصود الشرع من أحكام العيوب في الرد.

تمهيد

دعا الشرع إلى الصدق والبيان والوضوح في البيوع؛ طلبا للبركة فيها وحماية للحقوق المالية للمتعاقدين، وأعطى الحق في الرد للطرف المتضرر بسبب عيب في المبيع غير أن العيب قد يعلمه البائع وقد لا يعلمه وقد يكون ظاهرا وقد يكون خفيا.

فما حكم رد البيع بالعيوب التي يعلمها البائع والتي لا يعلمها؟ وما حكم ضمان السلعة في البيع الفاسد؟

الأحاديث

– قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «إِذَا ابْتَاعَ الرَّجُلُ ثَوْبًا وَبِهِ عَيْبٌ مِنْ حَرْقٍ أَوْ غَيْرِهِ، قَدْ عَلِمَهُ الْبَائِعُ فَشُهِدَ عَلَيْهِ بِذَلِكَ أَوْ أَقَرَّ بِهِ، فَأَحْدَثَ فِيهِ الَّذِي ابْتَاعَهُ حَدَثًا مِنْ تَقْطِيعٍ يُنَقِّصُ من ثَمَنِ الثَّوْبِ، ثُمَّ عَلِمَ الْمُبْتَاعُ بِالْعَيْبِ، فَهُوَ رَدٌّ عَلَى الْبَائِعِ، وَلَيْسَ عَلَى الَّذِي ابْتَاعَهُ غُرْمٌ فِي تَقْطِيعِهِ إِيَّاهُ» [الموطأ رقم: 2190].

- قَالَ: «وَإِن ابْتَاعَ رَجُلٌ ثَوْبًا وَبِهِ عَيْبٌ مِنْ حَرْقٍ أَوْ عَوارٍ، فَزَعَمَ الَّذِي بَاعَهُ أَنَّهُ لَمْ يَعْلَمْ بِذَلِكَ، وَقَدْ قَطَّعَ الثَّوْبَ الَّذِي ابْتَاعَهُ أَوْ صَبَغَهُ، فَالْمُبْتَاعُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَنْ يُوضَعَ عَنْهُ قَدْرُ مَا نَقَصَ الْحَرْقُ أَوْ الْعَوارُ مِنْ ثَمَنِ الثَّوْبِ وَيُمْسِكُ الثَّوْبَ فَعَلَ، وَإِنْ شَاءَ أَنْ يَغْرَمَ مَا نَقَصَ التَّقْطِيعُ أَوْ الصِّبْغُ مِنْ ثَمَنِ الثَّوْبِ وَيَرُدُّهُ فَعَلَ، وَهُوَ فِي ذَلِكَ بِالْخِيَارِ، فَإِنْ كَانَ الْمُبْتَاعُ قَدْ صَبَغَ الثَّوْبَ صِبْغًا يَزِيدُ فِي ثَمَنِهِ، فَالْمُبْتَاعُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَنْ يُوضَعَ عَنْهُ قَدْرُ مَا نَقَصَ الْعَيْبُ مِنْ ثَمَنِ الثَّوْبِ، وَإِنْ شَاءَ أَنْ يَكُونَ شَرِيكًا لِلَّذِي بَاعَهُ الثَّوْبَ فَعَلَ، وَيُنْظَرُ كَمْ ثَمَنُ الثَّوْبِ وَفِيهِ الْحَرْقُ أَوْ الْعَوارُ، فَإِنْ كَانَ ثَمَنُهُ عَشَرَةَ دَرَاهِمَ وَثَمَنُ مَا زَادَ فِيهِ الصِّبْغُ خَمْسَةَ دَرَاهِمَ، كَانَا شَرِيكَيْنِ فِي الثَّوْبِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا على قَدْرِ حِصَّتِهِ، فَعَلَى حِسَابِ هَذَا يَكُونُ مَا زَادَ الصِّبْغُ فِي ثَمَنِ الثَّوْبِ» [الموطأ رقم: 2191].

ترجمة الراوي

يحيى: تقدمت ترجمته.

الفهم

الشرح:

- **عَوار:** بفتح العين بزنة كلام، وفي لغة بضمها: العيب، من شق وخرق، وغير ذلك.
- **وَيُمْسِكُ الثَّوْبَ:** يقبله.

استخلاص المضامين:

1 - أستخلص من الآثار حكم من ابتاع سلعة وبها عيب.

2 - على من يكون ضمان السلعة في البيع الفاسد؟

فقه الحديث

أولا: أحكام شراء سلعة معيبة

1 - شراء سلعة وبها عيب علمه البائع

من اشترى ثوبا –مثلا– وتصرف فيه بتقطيع أو غيره، ثم اطلع على عيب كان عند البائع قد علمه البائع فشهد عليه بذلك، أو أقر به فالبيع مردود على البائع؛ لأنه مدلس، فإن شاء المبتاع رده وليس عليه غرم في تقطيعه إياه، وإن شاء أبقاه ورجع بقيمة العيب، وإذا رد رجع بالثمن كله، ولا يرد ما نقصه فعله فيه، إن كان مما جرت العادة به، ويشترى له غالبا. وهذا هو المراد من قول الإمام مالك: «إِذَا ابْتَاعَ الرَّجُلُ ثَوْبًا وَبِهِ عَيْبٌ مِنْ حَرْقٍ أَوْ غَيْرِهِ قَدْ عَلِمَهُ الْبَائِعُ فَشُهِدَ عَلَيْهِ بِذَلِكَ أَوْ أَقَرَّ بِهِ، فَأَحْدَثَ فِيهِ الَّذِي ابْتَاعَهُ حَدَثًا مِنْ تَقْطِيعٍ يُنَقِّصُ من ثَمَنَ الثَّوْبِ، ثُمَّ عَلِمَ الْمُبْتَاعُ بِالْعَيْبِ، فَهُوَ رَدٌّ عَلَى الْبَائِعِ وَلَيْسَ عَلَى الَّذِي ابْتَاعَهُ غُرْمٌ فِي تَقْطِيعِهِ إِيَّاهُ».

ولو قطعه على غير ما جرت به عادة مثل ذلك الثوب، مثل أن يكون ثوب وشي رفيع، فيقطعه جوارب، أو رقاعا فهذا لا يرده على المدلس؛ لأنه قد فات بذلك الفعل، ويرجع بما نقصه، قاله ابن القاسم في المدونة، ذلك أن البائع قد علم أن المبتاع يتصرف في المبيع التصرف المعتاد، فإذا أسلمه إليه على وجه التمليك مع ما دلس له به من العيب فقد أذن له في ذلك، فلا يرجع عليه بما ينقصه ذلك الفعل، ولم يأذن له في التصرف الذي ليس بمعتاد فلذلك لم يلزمه.

2 - شراء سلعة وبها عيب ادعى البائع أنه لم يعلمه

إذا ابتاع رجل ثوبا– مثلا– وبه عيب من حرق بنار أو نحو ذلك، فزعم الذي باعه أنه لم يعلم بذلك، والحال أن المشتري قد قطع الثوب أو صبغه، فالمشتري حينها بالخيار إن شاء أن يوضع عنه قدر ما نقص الحرق ونحوه من ثمن الثوب ويبقيه عنده، وإن شاء أن يدفع للبائع ما نقص التقطيع أو الصبغ من ثمن الثوب ويرده؛ لقول الإمام ماك رحمه الله تعالى: «وَإِنِ ابْتَاعَ رَجُلٌ ثَوْبًا وَبِهِ عَيْبٌ مِنْ حَرْقٍ أَوْ عَوَارٍ، فَزَعَمَ الَّذِي بَاعَهُ أَنَّهُ لَمْ يَعْلَمْ بِذَلِكَ وَقَدْ قَطَّعَ الثَّوْبَ الَّذِي ابْتَاعَهُ أَوْ صَبَغَهُ،

فَالْمُبْتَاعُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَنْ يُوضَعَ عَنْهُ قَدْرُ مَا نَقَصَ الْحَرْقُ أَوْ الْعَوَارُ مِنْ ثَمَنِ الثَّوْبِ وَيُمْسِكُ الثَّوْبَ فَعَلَ، وَإِنْ شَاءَ أَنْ يَغْرَمَ مَا نَقَصَ التَّقْطِيعُ أَوْ الصِّبْغُ مِنْ ثَمَنِ الثَّوْبِ وَيَرُدُّهُ فَعَلَ، وَهُوَ فِي ذَلِكَ بِالْخِيَارِ».

أما إن كان المبتاع قد صبغ الثوب صبغا يزيد في ثمنه، فهو بالخيار إن شاء أن يوضع عنه قدر ما نقص العيب من ثمن الثوب ويتمسك به؛ لأن الصبغ عين ماله، وإن شاء أن يكون شريكا للذي باعه الثوب فعل؛ بأن يرده عليه ويقومه معيبا غير مصبوغ ثم يقومه مصبوغا، فيكون المبتاع شريكا بما زاده الصبغ، فينظر كم ثمن الثوب وفيه الخرق، فإن كان ثمنه ألف درهم، وثمن ما زاد فيه الصبغ خمسمائة درهم، كانا شريكين في الثوب كل واحد منهما بقدر حصته؛ فيكون لصاحب الثوب وهو البائع ثلثاه، وللمبتاع الذي رده ثلثه، والمعتبر في قيمته يومُ الحكم؛ لقول الإمام مالك: «فَإِنْ كَانَ الْمُبْتَاعُ قَدْ صَبَغَ الثَّوْبَ صِبْغًا يَزِيدُ فِي ثَمَنِهِ، فَالْمُبْتَاعُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَنْ يُوضَعَ عَنْهُ قَدْرُ مَا نَقَصَ الْعَيْبُ مِنْ ثَمَنِ الثَّوْبِ، وَإِنْ شَاءَ أَنْ يَكُونَ شَرِيكًا لِلَّذِي بَاعَهُ الثَّوْبَ فَعَلَ، وَيُنْظَرُ كَمْ ثَمَنُ الثَّوْبِ وَفِيهِ الْحَرْقُ أَوْ الْعَوَارُ، فَإِنْ كَانَ ثَمَنُهُ عَشَرَةَ دَرَاهِمَ وَثَمَنُ مَا زَادَ فِيهِ الصِّبْغُ خَمْسَةَ دَرَاهِمَ، كَانَا شَرِيكَيْنِ فِي الثَّوْبِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا على قَدْرِ حِصَّتِهِ، فَعَلَى حِسَابِ هَذَا يَكُونُ مَا زَادَ الصِّبْغُ فِي ثَمَنِ الثَّوْبِ».

ثانيا: ضمان السلعة في البيع الفاسد

1 - ضمان العيب في البيع الفاسد

العيب الحادث بالسلعة بعد بيعها بيعا فاسدا يجب رده، وضمان ذلك العيب وما يحدث فيها من نقص وهلاك من المشتري الذي قبضها؛ لأن ضمان البيع الفاسد بالقبض، وكذلك ما يحدث فيها من زيادة ونماء، فإن ذلك كله للمشتري.

فمن ابتاع شيئا من الحيوان أو العروض ابتياعا فاسدا غير جائز يرد لأجل فساده، وهذا يقتضي رد البيع الفاسد، ولا خلاف في ذلك.

2 - الوقت المعتبر في ضمان العيب

الوقت المعتبر في قيمة الضمان في البيع الفاسد هو يوم القبض؛ لما رواه يحيى قال: «سَمِعْت مَالِكًا يَقُولُ فِي الرَّجُلِ يَبْتَاعُ السِّلْعَةَ مِنْ الْحَيَوَانِ أَوْ الثِّيَابِ أَوْ الْعُرُوضِ، فَيُؤخذ ذَلِكَ الْبَيْعُ غيْرَ جَائِزٍ فَيُرَدُّ، وَيُؤْمَرُ الَّذِي قَبَضَ السِّلْعَةَ أَنْ يَرُدَّ إلَى صَاحِبِهِ سِلْعَتَهُ. قَالَ: فَلَيْسَ لِصَاحِبِ السِّلْعَةِ إلَّا قِيمَتُهَا يَوْمَ قُبِضَتْ مِنْهُ، وَلَيْسَ يَوْمَ يَرُدُّ ذَلِكَ إلَيْهِ؛ وَذَلِكَ أَنَّهُ ضَمِنَهَا مِنْ يَوْمَ قَبَضَهَا، فَمَا كَانَ فِيهَا مِنْ نُقْصَانٍ بَعْدَ ذَلِكَ كَانَ عَلَيْهِ، فَبِذَلِكَ كَانَ نِمَاؤُهَا وَزِيَادَتُهَا لَهُ» [الموطأ رقم: 2234]. يريد أنه لما قبضها على الضمان كان له نماؤها وعليه نقصها؛ لأن الغنم بالغرم.

وإنما اعتبر يوم القبض؛ لأنها بذلك الوقت دخلت في ضمانه بعقد تراضيا به، فله ما زاد وعليه ما نقص، وأما يوم الرد فلا يعتبر بقيمته في ضمان القيمة؛ لأنه لا تأثير لردها في الضمان، وإنما يؤثر فيه القبض وهو سببه فكان الاعتبار به. [المنتقى 6/190 بتصرف]؛ ولما فيه من حماية لحقوق البائع والمشتري أيضا، وذلك هو العدل؛ قال الإمام مالك: «وَإِنَّ الرَّجُلَ يَقْبِضُ السِّلْعَةَ فِي زَمَانٍ هِيَ فِيهِ نَافِقَةٌ مَرْغُوبٌ فِيهَا، ثُمَّ يَرُدُّهَا فِي زَمَانٍ هِيَ فِيهِ سَاقِطَةٌ لَا يُرِيدُهَا أَحَدٌ، فَيَقْبِضُ الرَّجُلُ السِّلْعَةَ مِنَ الرَّجُلِ فَيَبِيعُهَا بِعَشَرَةِ دَنَانِيرَ، وَيُمْسِكُهَا وَثَمَنُهَا ذَلِكَ، ثُمَّ يَرُدُّهَا وَإِنَّمَا ثَمَنُهَا دِينَارٌ، فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَذْهَبَ مِنْ مَالِ الرَّجُلِ بِتِسْعَةِ دَنَانِيرَ، أَوْ يَقْبِضُهَا مِنْهُ الرَّجُلُ فَيَبِيعُهَا بِدِينَارٍ، أَوْ [و] يُمْسِكُهَا وَإِنَّمَا ثَمَنُهَا دِينَارٌ، ثُمَّ يَرُدُّهَا وَقِيمَتُهَا يَوْمَ يَرُدُّهَا عَشَرَةُ دَنَانِيرَ فَلَيْسَ عَلَى الَّذِي قَبَضَهَا أَنْ يَغْرَمَ لِصَاحِبِهَا مِنْ مَالِهِ تِسْعَةَ دَنَانِيرَ، إِنَّمَا عَلَيْهِ قِيمَةُ مَا قَبَضَ يَوْمَ قَبْضِهِ. قَالَ: وَمِمَّا يُبَيِّنُ ذَلِكَ أَنَّ السَّارِقَ إِذَا سَرَقَ السِّلْعَةَ فَإِنَّمَا يُنْظَرُ إِلَى ثَمَنِهَا يَوْمَ يَسْرِقُهَا» [الموطأ رقم: 2234].

التقويم

1 - أبين حكم الصورتين الآتيتين مع التعليل والاستدلال:

- رجل باع لآخر سيارة بها عيب لا يعلمه.

- امرأة اشترت ثوبا من تاجر لم تعلم أن به عيبا والتاجر يعلم بذلك.

2 - ما الوقت المعتبر في قيمة السلعة التي ترد بسبب العيب؟ مع التعليل.

الاستثمار

قال الباجي رحمه الله تعالى: «المبيع كله على ضربين: ضرب له مثل كالمكيل والموزون والمعدود، وضرب لا مثل له كالحيوان والثياب والعروض. فأما **ما له مثل فإن هذا رده**، بأن يرد المبتاع إلى البائع ما أخذ منه إن كان باقيا، فإن عدمت تلك العين فمثلها، ووجه ذلك: أنه لا يفوت بفوات عينه؛ لأن وجود مثلها يقوم مقام وجودها ولا تفوت بتغير أسواقها؛ لأن تغير عينها لا يفيت ردها. وأما ما لا مثل له كالحيوان والثياب وصبر الطعام والأرضين والأشجار فلا يخلو؛ أن يكون مما ينقل ويحول كالحيوان والثياب، أو مما لا ينقل ولا يحول، كالدور والأشجار والأرضين، فأما ما ينقل ويحول، فإذا فات عند المبتاع كانت عليه قيمته يوم قبضه، وفواته يكون بالزيادة في عينه أو النقصان منها أو بتغير سوقه على وجه تصحيح البيع الفاسد وبهذا قال مالك وأصحابه» [المنتقى6/190].

1 – أبين الفرق في الرد بالبيع بين ما له مثل وما لا مثل له، مع التعليل.

2 – أستخرج ما يكون به الفوات فيما لا مثل له.

الإعداد القبلي

أحفظ أحاديث الدرس المقبل وأنجز الآتي:

1 – أبحث عما لا يجوز من النُّحْل والعطية.

2 – أبحث في كتب فقه الحديث عن تعريف الحيازة وأحامها.

الدرس 21

ما لا يجوز من النحل والعطية

أهداف الدرس

1 - أن أتعرف ما لا يجوز من النحل والعطية ومبطلاتها.

2 - أن أدرك مقصود الشرع من النحل والعطية.

تمهيد

دعت الشريعة الإسلامية إلى البذل والعطاء؛ لما يحققه من مقاصد شرعية كثيرة كزرع المحبة والتراحم والتوادد، إلا أن من البذل والعطاء ما قد يأتي بما يخالف هذه المقاصد، وذلك كنحل بعض الأولاد دون بعض، أو عدم المطالبة بحيازة العطية إلا بعد موت المعطي.

فما المراد بالنُّحل؟ وما حكم تخصيص بعض الأولاد بالنحل؟ ومتى تبطل العطية؟

الأحاديث

- مَالك، عَن ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ حُمَيْدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ وَعَنْ مُحَمَّدِ بْنِ النُّعْمَانِ بْنِ بَشِيرٍ، أَنَّهُمَا حَدَّثَاهُ عَنِ النُّعْمَانِ بْنِ بَشِيرٍ أَنَّهُ قَالَ: «إِنَّ أَبَاهُ بَشِيرًا أَتَى بِهِ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ: إِنِّي نَحَلْتُ ابْنِي هَذَا غُلَامًا كَانَ لِي، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: أَكُلَّ وَلَدِكَ نَحَلْتَهُ مِثْلَ هَذَا فَقَالَ: لَا. قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: فَارْتَجِعْهُ» [الموطأ رقم: 2192].

- مَالك، عَن ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهَا قَالَتْ: «إِنَّ أَبَا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ كَانَ نَحَلَهَا جَادَّ عِشْرِينَ وَسْقًا مِنْ مَالِهِ بِالْغَابَةِ، فَلَمَّا حَضَرَتْهُ الْوَفَاةُ قَالَ: وَاللَّهِ يَا بُنَيَّةُ، مَا مِنَ النَّاسِ أَحَدٌ أَحَبُّ إِلَيَّ غِنًى بَعْدِي مِنْكِ، وَلَا أَعَزُّ عَلَيَّ فَقْرًا بَعْدِي

مِنْك، وَإِنِّي كُنْتُ نَحَلْتُك جَادَّ عِشْرِينَ وَسْقًا، فَلَوْ كُنْت جَدَدْتِيه وَاحْتَزْتِيه كَانَ لَك، وَإِنَّمَا هُوَ الْيَوْمَ مَالُ وَارِثٍ، وَإِنَّمَا هُمَا أَخَوَاك وَأُخْتَاك، فَاقْتَسِمُوهُ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ. قَالَتْ عَائِشَةُ: فَقُلْتُ يَا أَبَتِ وَاللَّهِ لَوْ كَانَ كَذَا وَكَذَا لَتَرَكْتُهُ، إِنَّمَا هِيَ أَسْمَاءُ فَمَنْ الْأُخْرَى؟ فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: ذُو بَطْنِ بِنْتِ خَارِجَةَ أُرَاهَا جَارِيَةً» [الموطأ رقم: 2193].

ترجمة الراوي

النعمان بن بشير بن سعد رضي الله عنه: الأنصاري الخزرجي، صحابي جليل يكنى أبا عبد الله كان أول مولود في الإسلام من الأنصار بعد الهجرة بأربعة عشر شهراً، سكن الشام وتولى قضاء دمشق، وولي إمرة الكوفة توفي سنة: 65 هـ وله أربع وستون سنة.

الفهم

الشرح:

- **نَحَلْتُ:** أعطيت.
- **جَادّ:** من جد، أي قطع.
- **جَدَدْتِيه:** قطعتيه.
- **وَلَا أَعَزَّ:** أشق وأصعب.

استخلاص المضامين:

1 – أستخلص من الحديثين حكم التفضيل بين الأولاد في النحل.

2 – أستخرج من الحديث الثاني ما يبطل العطية.

فقه الحديث

أولا: تعريف النحل وأحكامه

1 - تعريفه

النحل بضم النون وإسكان الحاء المهملة، مصدر نحله إذا أعطاه بلا عوض، وبكسر النون وفتح الحاء جمع نحلة، قال تعالى: ﴿وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحۡلَةٗ﴾ [النساء:4] أي هبة من الله لهن وفريضة عليكم.

والنحل يطلق على العطاء للأولاد خاصة، ويسمى العطاء لغيرهم عطية وهبة وصدقة، والعطية أعم من الجميع.

2 - حكم النحل لبعض الأولاد دون بعض

اختلف الفقهاء في حكم التسوية بين الأولاد في النحل والعطايا وذلك على أقوال:

القول الأول: وجوب التسوية بين الأولاد في العطية، وقال بهذا طاوس وسفيان الثوري وأحمد وإسحاق والبخاري وبعض المالكية، والمشهور عن هؤلاء أنها باطلة إذا حصلت، وعن الإمام أحمد تصح، وعنه يجوز التفاضل لسبب، كأن يحتاج الولد لزمانته أو دينه أو نحو ذلك دون الباقين.

القول الثاني: وجوب التسوية إن قصد بالتفضيل الإضرار، وهو قول أبي يوسف، واحتج أيضا بأنها مقدمة لواجب؛ لأن قطع الرحم والعقوق محرمان، فالمؤدي إليهما حرام والتفضيل يؤدي إليهما. ثم اختلفوا في صفة التسوية: فقال محمد بن الحسن وأحمد وإسحاق وبعض المالكية والشافعية: العدل أن يعطى الذكر حظين كالميراث؛ لأنه حظ الأنثى لو أبقاه الواهب حتى مات. وقال غيرهم: لا فرق بين الذكر والأنثى، وفارق الإرثَ بأن الوارث راض بما فرض الله له، بخلاف هذا، وبأن الذكر والأنثى إنما يختلفان في الميراث بالعصوبة، أما بالرحم المحددة فهما فيها سواء كالإخوة والأخوات من الأم.

واحتج القائلون بوجوب التسوية بظاهر الأمر بالتسوية في قوله ﷺ لبشير أبي النعمان: «أَكُلَّ وَلَدِكَ نَحَلْتَهُ مِثْلَ هَذَا فَقَالَ: لَا. قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: فَارْتَجِعْهُ» [الموطأ رقم: 2192]. واستأنسوا له بحديث ابن عباس رفعه: «سَووا بَينَ أَوْلَادكُم في الْعَطية، فَلَوْ كُنْتُ مُفَضلاً أَحَداً لَفَضلْتُ النسَاءَ».

[أخرجه سعيد بن منصور والبيهقي من طريقه، وإسناده حسن].

القول الثالث: استحباب التسوية، وهو قول الجمهور، وعليه فإن فضل بعضهم صح وكره، وندبت المبادرة إلى التسوية أو الرجوع إليها حملا للأمر على الندب، والنهي على التنزيه، وأجابوا عن حديث النعمان بأجوبة عديدة.

وفي الحديث دليل على أن للأب الرجوع فيما وهبه لابنه وكذا للأم عند أكثر الفقهاء، لكن قال مالك: إنما ترجع الأم إذا كان الأب حيا. ومحل رجوع الأبوين ما لم يداين الابن أو ينكح للهبة، وقال الشافعي: له الرجوع مطلقا.

وفي الحديث أيضا ندب التأليف بين الإخوة وترك ما يوقع بينهم الشحناء ويورث العقوق للآباء، وأن عطية الأب لابنه الصغير في حجره لا يحتاج إلى قبض، وأن الإشهاد فيها مغن عن القبض، وكراهة تحمل الشهادة فيما ليس بمباح، وأن الإشهاد في الهبة مشروع لا واجب، وجواز الميل إلى بعض الأولاد والزوجات دون بعض، وأن للإمام الأعظم أن يتحمل الشهادة ليحكم بعلمه عند من يجيزه أو يؤديها عند بعض نوابه، ومشروعية استفصال الحاكم والمفتي عما يحتمل الاستفصال; لقوله: ﷺ: «أَكُلَّ وَلَدِكَ نَحَلْتَهُ..؟ إلخ». وأن للإمام التكلم في مصلحة الولد والمبادرة إلى قبول الحق، وأمر الحاكم والمفتي بتقوى الله في كل حال.

ثانيا: حكم الحيازة في العطية

1 - اشتراط الحيازة في النحل والعطية

الحيازة والقبض شرط في تمام الهبة؛ لما رواه الإمام مَالِك عَنْ ابْنِ شِهَابٍ عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهَا قَالَتْ: «إِنَّ أَبَا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ كَانَ نَحَلَهَا جَادَّ عِشْرِينَ وَسْقًا مِنْ مَالِهِ بِالْغَابَةِ فَلَمَّا حَضَرَتْهُ الْوَفَاةُ قَالَ وَاللَّهِ يَا بُنَيَّةُ مَا مِنْ النَّاسِ أَحَدٌ أَحَبُّ إِلَيَّ غِنًى بَعْدِي مِنْكِ وَلَا أَعَزُّ

عَلَيَّ فَقْرًا بَعْدِي مِنْكِ وَإِنِّي كُنْتُ نَحَلْتُكِ جَادَّ عِشْرِينَ وَسْقًا فَلَوْ كُنْتِ جَدَدْتِيهِ وَاحْتَزْتِيهِ كَانَ لَكِ وَإِنَّمَا هُوَ الْيَوْمَ مَالُ وَارِثٍ وَإِنَّمَا هُمَا أَخَوَاكِ وَأُخْتَاكِ فَاقْتَسِمُوهُ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ» فإن وهب الثمرة على الكيل فلا تكون الحيازة إلا بالكيل بعد الجد، ولذا قال: «جَدَدْتِيهِ وَاحْتَزْتِيهِ» قاله الباجي. وقال أبو عمر: اتفق الخلفاء الأربعة على أن الهبة لا تصح إلا مقبوضة، وبه قال الأئمة الثلاثة.

2 – بطلان العطية بموت المعطي قبل الحوز

العطية التي تكون لوجه الله إذا لم تحز حتى توفي المعطي تبطل، وإن أشهد عليها؛ لأنها لم تتم، فإنها وإن كانت تلزم بالقول فلا تتم إلا بالحيازة؛ لأن القاعدة: أن ما ينتقل بغير عوض يفتقر إلى الحيازة، فإن لم تحز حتى توفي المعطي فهي باطلة. قَالَ يَحْيَى:«سَمِعْت مَالِكًا يَقُولُ: الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَنْ أَعْطَى أَحَدًا عَطِيَّةً لَا يُرِيدُ ثَوَابَهَا فَأَشْهَدَ عَلَيْهَا فَإِنَّهَا ثَابِتَةٌ لِلَّذِي أُعْطِيَهَا إِلَّا أَنْ يَمُوتَ الْمُعْطِي قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَهَا الَّذِي أُعْطِيَهَا»[الموطأ رقم: 2195].

وإنما أبطل الشرع النحلة إذا لم تحز في الحياة سدا للذريعة؛ لأنها قد تكون وسيلة لحرمان بعض الورثة من حقهم في الارث وتفضيل بعضهم على بعض، وهذا ما يشير إليه ما رواه مَالِك عَنْ ابْنِ شِهَابٍ عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَبْدٍ الْقَارِيِّ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: «مَا بَالُ رِجَالٍ يَنْحَلُونَ أَبْنَاءَهُمْ نُحْلًا ثُمَّ يُمْسِكُونَهَا، فَإِنْ مَاتَ ابْنُ أَحَدِهِمْ قَالَ: مَا لِي بِيَدِي لَمْ أُعْطِهِ أَحَداً وَإِنْ مَاتَ هُوَ قَالَ: هُوَ لِابْنِي قَدْ كُنْتُ أَعْطَيْتُهُ إِيَّاهُ مَنْ نَحَلَ نِحْلَةً فَلَمْ يَحُزْهَا الَّذِي نُحِلَهَا حَتَّى يَكُونَ إِنْ مَاتَ لِوَرَثَتِهِ، فَهِيَ بَاطِلٌ» [الموطأ رقم: 2194]؛ لأن الحيازة شرط في صحة الملك للهبة.

التقويم

1 – أبين وجه الاستدلال بقوله ﷺ: «فَارْتَجِعْهُ» على وجوب التسوية بين الأبناء في العطية مستعينا بما درسته في علم أصول الفقه.

2 – أبين حكم الصور الآتية مع التعليل والاستدلال:

– رجل أعطى لأحد أولاده عطية دون غيرهم بسبب إعاقته.

– أعطى أحد المحسنين عطية لجمعية خيرية ولم تحزها حتى توفي المعطي.

الاستثمار

قال الباجي فيما يمنع الحيازة ويبطل العطية: «وهو أن يموت الواهب قبل أن يوجد ما ذكرناه من الحيازة، أو يفلس، أو يمرض مرض موته، فإذا مرض توقف عن إنفاذ الهبة فإن مات من مرضه قضي له بإبطالها، وإن صح كان حكمه حكم من لم يمرض في صحة عطيته وإبطالها». [المنتقى 6/101 بتصرف].

أقرأ النص مستحضرا مكتسبات الدرس وأجيب عن الآتي:

1 – أشرح ماتحته خط.

2 – أستدل على أن مرض الموت يوقف العطية.

3 – أبين حكم العطية إذا مات المعطي من ذلك المرض أو صح مع التعليل.

الإعداد القبلي

أحفظ أحاديث الدرس المقبل وأجيب عن الآتي:

1 – أذكر ما يجوز من العطية.

2 – ألخص حكم نحل الأب لابنه وحيازته له.

الدرس

22 ما يجوز من العطية والنحل

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف ما يجوز من العطية والنُّحل.

2 – أن أميز بين ما يجوز وبين ما لا يجوز من العطية والنحل.

3 – أن أدرك المقاصد الشرعية مما يجوز من العطية والنحل.

تمهيد

رغب الشرع في العطايا وأحاطها بأحكام دقيقة لتحقيق المقاصد الشرعية المرجوة منها، أما إذا لم تحقق هذه المقاصد، فإنه قد يمنعها، فالعطايا عندما تخالف مقاصد الشرع أو تلحق ضررا بالآخرين فإن الشرع يمنعها؛ لأن الشريعة جاءت لتحقيق مصالح العباد، أما إذا كانت تحقق مصلحة شرعية فإن الشريعة تجيزها.

فمتى تجوز العطية ؟ ومتى يجوز نُحل الأب لابنه؟ وما حكم من أنكر العطية؟

الأحاديث

– **قَالَ يَحْيَى: سَمِعْت مَالِكًا يَقُولُ: «الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَنْ أَعْطَى أَحَدًا عَطِيَّةً لَا يُرِيدُ ثَوَابَهَا، فَأَشْهَدَ عَلَيْهَا فَإِنَّهَا ثَابِتَةٌ لِلَّذِي أُعْطِيَهَا، إِلَّا أَنْ يَمُوتَ الْمُعْطِي قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَهَا الَّذِي أُعْطِيَهَا. قَالَ: وَإِنْ أَرَادَ الْمُعْطِي إِمْسَاكَهَا بَعْدَ أَنْ أَشْهَدَ عَلَيْهَا، فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُ إِذَا قَامَ عَلَيْهِ بِهَا صَاحِبُهَا أَخَذَهَا»** [الموطأ رقم: 2195].

– قَالَ مَالِكٌ: «مَنْ أَعْطَى عَطِيَّةً لا يُرِيدُ ثَوَابَهَا، ثُمَّ مَاتَ الْمُعْطَى فَوَرَثَتُهُ بِمَنْزِلَتِه وَإِنْ مَاتَ الْمُعْطِي قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ الْمُعْطَى عَطِيَّتَهُ فَلَا شَيْءَ لَهُ، وَذَلِكَ أَنَّهُ أُعْطِيَ عَطَاءً لَمْ يَقْبِضْهُ، فَإِنْ أَرَادَ الْمُعْطِي أَنْ يُمْسِكَهَا وَقَدْ أَشْهَدَ عَلَيْهَا حِينَ أَعْطَاهَا فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُ إِذَا قَامَ صَاحِبُهَا أَخَذَهَا»

[الموطأ رقم: 2197].

– مَالِك عَنْ ابْنِ شِهَابٍ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ: «أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ قَالَ مَنْ نَحَلَ وَلَدًا لَهُ صَغِيرًا لَمْ يَبْلُغْ أَنْ يَحُوزَ نُحْلَهُ فَأَعْلَنَ ذَلِكَ لَهُ وَأَشْهَدَ عَلَيْهَا، فَهِيَ جَائِزَةٌ وَإِنْ وَلِيَهَا أَبُوهُ»

[الموطأ رقم: 2241]

ترجمة الراوي

عثمان بن عفان رضي الله عنه: تقدمت ترجمته.

الفهم

الشرح:

– **لَا يُرِيدُ ثَوَابَهَا:** لا يريد عوضها.

– **فَأَعْلَنَ:** أظهر ذلك وبينه.

استخلاص المضامين:

1 – أستخلص من الأثر الأول متى تجوز العطية.

2 – أستخلص من الأثر الثالث شروط صحة نحلة الأب لابنه؟

فقه الحديث

أولا: ما يجوز من العطية

1 – العطية المشهود عليها

إذا أعطى المعطي عطية بدون عوض وأشهد عليها فإنها ثابتة للذي أعطيها ما لم يمت المعطي قبل قبض المعطَى لها؛ لقول الإمام مالك رحمه الله تعالى: «الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَنْ أَعْطَى أَحَدًا عَطِيَّةً

لَا يُرِيدُ ثَوَابَهَا فَأَشْهَدَ عَلَيْهَا فَإِنَّهَا ثَابِتَةٌ لِلَّذِي أُعْطِيَهَا إِلَّا أَنْ يَمُوتَ الْمُعْطِي قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَهَا الَّذِي أُعْطِيَهَا».

قال الباجي: «فإنها بالإشهاد تثبت للمعطَى، فليس للمعطي الرجوع فيها؛ لأن الهبة تلزم بالقول، خلافا لأبي حنيفة والشافعي في قولهما: أن الصدقة والهبة عقد جائز وإنما تلزم بالقبض.

والدليل على ذلك قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ [المائدة:1]، وقول النبي ﷺ: «الْعَائِدُ فِي صَدَقَتِهِ كَالْكَلْبِ يَعُودُ فِي قَيْئِهِ»[صحيح مسلم كتاب الهبات باب: كراهة شراء الإنسان ما تصدق به ممن تصدق عليه]. و الدليل من جهة القياس: أن هذا عقد فلم يفتقر لزومه إلى قبض المعقود عليه كسائر العقود. [المنتقى:6/108].

أما إن مات المعطَى فورثته يحلون محله؛ لقول الإمام مالك: «مَنْ أَعْطَى عَطِيَّةً لَا يُرِيدُ ثَوَابَهَا ثُمَّ مَاتَ الْمُعْطَى فَوَرَثَتُهُ بِمَنْزِلَتِهِ» [الموطأ رقم: 2197]. فلهم طلبها من المعطي؛ لأنه حق ثبت لمورثهم. وإذا أشهد المعطي على العطية وقام صاحبها ليأخذها في حياة المعطي فامتنع من ذلك فإنه في هذه الحالة يُلزم بتحويزها لصاحبها؛ لقول الإمام مالك: «وَإِنْ أَرَادَ الْمُعْطِي إِمْسَاكَهَا بَعْدَ أَنْ أَشْهَدَ عَلَيْهَا فَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُ إِذَا قَامَ عَلَيْهِ بِهَا صَاحِبُهَا أَخَذَهَا» جبرا عليه؛ لأنه ملكها ولم يبق إلا الحوز.

2 – إذا أنكر المعطي العطية وأثبتها المعطى

من أعطى عطية ثم نكل وأنكر فجاء الذي أُعطيها بشاهد يشهد له أنه أعطاه ذلك، عرْضا كان ذلك أو ذهبا أو ورقا أو حيوانا، أُحلف الذي أعطي مع شهادة شاهده، فإن أبى الذي أعطي أن يحلف حلف المعطي وبرئ، وإن أبى أن يحلف أيضا أدى إلى المعطَى؛ لأن نكوله بمنزلة شاهد ثان إذا كان له شاهد واحد، فإن لم يكن له شاهد فلا شيء له؛ لأنها مجرد دعوى. قَالَ مَالِكٌ: «وَمَنْ أَعْطَى عَطِيَّةً ثُمَّ نَكَلَ الَّذِي أَعْطَى فَجَاءَ الَّذِي أُعْطِيَهَا بِشَاهِدٍ يَشْهَدُ لَهُ أَنَّهُ أَعْطَاهُ ذَلِكَ عَرْضًا كَانَ أَوْ ذَهَبًا أَوْ وَرِقًا أَوْ حَيَوَانًا أُحْلِفَ الَّذِي أُعْطِيَ مَعَ شَهَادَةِ شَاهِدِهِ فَإِنْ أَبَى الَّذِي أُعْطِيَ أَنْ يَحْلِفَ حُلِّفَ الْمُعْطِي وَإِنْ أَبَى أَنْ يَحْلِفَ أَيْضًا أَدَّى إِلَى الْمُعْطَى مَا ادَّعَى عَلَيْهِ إِذَا كَانَ لَهُ شَاهِدٌ وَاحِدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ شَاهِدٌ فَلَا شَيْءَ لَهُ» [الموطأ رقم: 2196].

ثانيا: ما يجوز من النحل

تجوز نحلة الأب لولده الصغير بشروط هي:

- أن يكون الولد صغيرا لم يبلغ أن يحوز.

- أن يظهر الأب النحلة ويشهد عليها حتى يعلم أن نظره فيه إنما هو لابنه.

- أن يحوزها أبوه أو من يعينه الأب لذلك. وإلى كل ذلك يشير قول عثمان بن عفان رضي الله عنه: «مَنْ نَحَلَ وَلَدًا لَهُ صَغِيرًا لَمْ يَبْلُغْ أَنْ يَحُوزَ نُحْلَهُ فَأَعْلَنَ ذَلِكَ لَهُ وَأَشْهَدَ عَلَيْهَا فَهِيَ جَائِزَةٌ وَإِنْ وَلِيَهَا أَبُوه». قال الباجي: «لأنه هو الحائز لابنه الصغير من نفسه ومن غيره، وذلك أن الموهوب على ضربين: عين وغير عين، فأما غير العين فما كان يحاز ولا ينتفع الأب به حال الحيازة وبعدها كالجنة يستغلها، أو الربع يكريه، أو السلعة يمسكها له أو يبيعها، فإنه يصح حيازة الأب إياها لابنه، وما كان الأب ينتفع به كالدار يسكنها أو الثوب يلبسه، فلا تصح حيازة الأب له مع استدامة ذلك؛ لأن انتفاعه به كسكنى الدار ولبس الثوب ينافي حيازة الابن». [المنتقى 6/199].

وهذا ما لم تكن ذهبا أو فضة، فعندها إذا مات الابن فلا شيء له، إلا أن يكون الأب عزلها بعينها أو دفعها إلى رجل وضعها لابنه عند ذلك الرجل، فإن فعل ذلك فهو جائز للابن لتمام ملكه؛ لما رواه يحيى عن الإمام مالك أنه قال: «الْأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّ مَنْ نَحَلَ ابْنًا لَهُ صَغِيرًا ذَهَبًا أَوْ وَرِقًا ثُمَّ هَلَكَ وَهُوَ يَلِيهِ إِنَّهُ لَا شَيْءَ لِلْابْنِ مِنْ ذَلِكَ إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْأَبُ عَزَلَهَا بِعَيْنِهَا أَوْ دَفَعَهَا إِلَى رَجُلٍ وَضَعَهَا لِابْنِهِ عِنْدَ ذَلِكَ الرَّجُلِ فَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ فَهُوَ جَائِزٌ لِلْابْنِ» [الموطأ رقم: 2242].

التقويم

أبين حكم الصور الآتية مع التعليل والاستدلال:

1 - أب أعطى لابنه نحلة من نقود ولم يشهد عليها.

2 - امرأة أُعطيت لها عطية ولم تحزها.

3 - رجل أعطاه آخر عطية فلما ذهب ليقبضها أنكر المعطي.

الاستثمار

قال الباجي: «وأما الرجل يسأل الرجل السلف أو الهبة فيقول: أنا أسلفك وأنا أهبك ففي العتبية والموازية عن مالك أن ذلك غير لازم له، ووجه ذلك أنه موعد لغير سبب. فإن كانت العدة من رجل بسبب يتسبب به، مثل أن يقول أريد الحج، أو السفر، أو نكاحا، أو شراء سلعة، أو هدم داري وبنيانها، فيقول له الرجل: افعل ذلك وأنا أسلفك. ففي العتبية لسحنون أن هذه العدة لازمة لمن وعدها يقضى عليه بها؛ لأنها لازمة بالقول كالنظرة بالدين، تلزم» [المنتقى: 6/108].

أقرأ النص وأجيب عن الآتي:

1 – ما العلاقة بين ما ذكره الباجي وبين ما ورد في نكول المعطي؟

2 – أبين علة لزوم وعدم لزوم السلف والهبة في الحالتين الواردتين في النص.

الإعداد القبلي

أحفظ أحاديث الدرس المقبل وأجيب عن الآتي:

1 – أعرف الاعتصار مستعينا بشروح الموطأ.

2 – أبين حكم الاعتصار والرجوع في الهبة والصدقة.

الدرس 23

أحكام الاعتصار

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف مفهوم الاعتصار.

2 – أن أميز بين حكم اعتصار الهبة و بين حكم اعتصار الصدقة.

3 – أن أدرك مقصود الشرع من الاعتصار.

تمهيد

العطايا باب واسع، تتعدد أنواعه وغاياته، وهذا من يسر الشريعة الإسلامية، ومن باب الوفاء بالعقود والالتزامات ذم الشرع الرجوع في العطايا ورتب على ذلك أحكاما إلا أن منع الرجوع في العطايا ليس على إطلاقه، بل يختلف الحكم حسب نوع العطية والغاية منها، والغاية من الرجوع ووقته؛ فيختلف حكم الرجوع بين عقد الصدقة وهبة الثواب، وأحيانا يختلف حكم الرجوع حسب الطرف المتبرع عليه.

فما المراد بالهبة والصدقة؟ وما حكم الرجوع فيهما؟

الأحاديث

– مَالِك، عَنْ دَاوُدَ بْنِ الْحُصَيْنِ، عَنْ أَبِي غَطَفَانَ بْنِ طَرِيفٍ الْمُرِّيِّ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: «مَنْ وَهَبَ هِبَةً لِصِلَةِ رَحِمٍ أَوْ عَلَى وَجْهِ صَدَقَةٍ، فَإِنَّهُ لَا يَرْجِعُ فِيهَا، وَمَنْ وَهَبَ هِبَةً يُرَى أَنَّهُ إِنَّمَا أَرَادَ بِهَا الثَّوَابَ، فَهُوَ عَلَى هِبَتِهِ يَرْجِعُ فِيهَا إِذَا لَمْ يُرْضَ مِنْهَا» [الموطأ رقم: 2198].

– قَالَ يَحْيَى: سَمِعْت مَالِكًا يَقُولُ: «الْأَمْرُ عِنْدَنَا الَّذِي لَا اخْتِلَافَ فِيهِ، أَنَّ كُلَّ مَنْ تَصَدَّقَ عَلَى ابْنِهِ بِصَدَقَةٍ قَبَضَهَا الِابْنُ أَوْ كَانَ فِي حَجْرِ أَبِيهِ، فَأَشْهَدَ لَهُ عَلَى صَدَقَتِهِ، فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَعْتَصِرَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ لَا يُرْجَعُ فِي شَيْءٍ مِنْ الصَّدَقَةِ» [الموطأ رقم: 2200].

– قَالَ: وَسَمِعْتُ مَالِكا يَقُولُ: «الْأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِيمَنْ نَحَلَ وَلَدَهُ نُحْلًا أَوْ أَعْطَاهُ عَطَاءً لَيْسَ بِصَدَقَةٍ، إِنَّ لَهُ أَنْ يَعْتَصِرَ ذَلِكَ مَا لَمْ يَسْتَحْدِثْ الْوَلَدُ دَيْنًا يُدَايِنُهُ النَّاسُ بِهِ وَيَأْمَنُونَهُ عَلَيْهِ مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ الْعَطَاءِ الَّذِي أَعْطَاهُ أَبُوهُ، فَلَيْسَ لِأَبِيهِ أَنْ يَعْتَصِرَ مِنْ ذَلِكَ شَيْئًا بَعْدَ أَنْ تَكُونَ عَلَيْهِ الدُّيُونُ» [الموطأ رقم: 2201].

ترجمة الراوي

أبو غطفان المري: هو أبو غطفان بن طريف من بني عصيم دهمان بن عوف بن سعد بن ذبيان، من التابعين قليل الحديث، وثقه غير واحد، لازم عثمان بن عفان ومروان بن الحكم وكتب لهما، وكان سكن المدين بجوار عمر بن عبد العزيز.

الفهم

الشرح:

– **لَمْ يُرْضَ:** لم يأخذ ما يرضيه ويعوضه عنها.

– **يَعْتَصِر:** يرجع فيما يعطيه لأولاده.

– **يَسْتَحْدِثْ:** يُحدث، فالطلب ليس على بابه.

استخلاص المضامين:

1 – أعرف الهبة وأبين حكم الرجوع فيها.

2 – أبين حكم الرجوع في الصدقة.

فقه الحديث

أولا: تعريف الهبة وحكم الرجوع فيها

1 - تعريفها

قال ابن عرفة رحمه الله: «الهبة لا لثواب تمليك ذي منفعة لوجه المعطى بغير عوض».

وأركانها أربعة، وهي:

- الموهوب: وهو كل شيء يقبل النقل والتفويت.

- الواهب: وهو من لا حجر عليه بوجه، فيخرج من أحاط الدين بماله، وتصح من المريض في ثلثه إذ لا حجر عليه فيه، ولا تجوز هبة السفيه ولا الصبي.

- الموهوب له: وهو كل من يصح تملكه حقيقة أو حكما.

- الصيغة: وتصح بما دل على التمليك مطابقة أو التزاما. [شرح الرصاع حدود ابن عرفة ص:422-423 بتصرف].

2 - حكم الرجوع في الهبة

الهبة نوعان: هبة يريد بها صاحبها الثواب والجزاء من الموهوب له، وهبة لا يريد بها الواهب إلا وجه الله تعالى، ويختلف حكم الرجوع حسب كل نوع.

أ- حكم الرجوع في الهبة لوجه الله تعالى: الهبة لوجه الله تعالى هي التي لا يريد منها الواهب جزاء وعوضا من الموهوب له، وذلك كالهبة لصلة الرحم أو على وجه الصدقة؛ فمن وهب هبة لصلة رحم أو على وجه صدقة، فإنه لا يجوز له الرجوع فيها، بل ولا يعمل برجوعه إن رجع؛ لما رواه الإمام مَالِك عَنْ دَاوُدَ بْنِ الْحُصَيْنِ عَنْ أَبِي غَطَفَانَ بْنِ طَرِيفٍ الْمُرِّيِّ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: «مَنْ وَهَبَ هِبَةً لِصِلَةِ رَحِمٍ أَوْ عَلَى وَجْهِ صَدَقَةٍ فَإِنَّهُ لَا يَرْجِعُ فِيهَا».

ب- حكم الرجوع في هبة الثواب، وهي التي يريد منها الواهب الجزاء والعوض من الموهوب له، وهذه يجوز فيها الرجوع من الواهب إذا لم يثب عليها من الموهوب له؛ لقول عمر بن الخطاب

رضي الله عنه: «وَمَنْ وَهَبَ هِبَةً يُرَى أَنَّهُ إِنَّمَا أَرَادَ بِهَا الثَّوَابَ فَهُوَ عَلَى هِبَتِهِ يَرْجِعُ فِيهَا إِذَا لَمْ يُرْضَ مِنْهَا».

ومحل رجوعه ما لم تفت؛ لقول يَحْيَى: سَمِعْت مَالِكًا يَقُولُ: «الْأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّ الْهِبَةَ إِذَا تَغَيَّرَتْ عِنْدَ الْمَوْهُوبِ لَهُ لِلثَّوَابِ بِزِيَادَةٍ أَوْ نُقْصَانٍ فَإِنَّ عَلَى الْمَوْهُوبِ لَهُ أَنْ يُعْطِيَ صَاحِبَهَا قِيمَتَهَا يَوْمَ قَبَضَهَا» [الموطأ رقم: 2299]؛ لفواتها وتعذر الرجوع فيها بعينها.

ج- حكم اعتصار هبة الأب لولده، إذا أعطى الأب ابنه أو بنته عطاء أو نحلة ليس بصدقة يجوز له اعتصارها منه مالم يحصل مانع من موانع الاعتصار؛ لحديث ابن عباس رفعه: «لَا يَحِلُّ لِأَحَدٍ أَنْ يَرْجِعَ فِي هِبَتِهِ إِلَّا الْوَالِدُ» [رواه أحمد وابن حبان والحاكم]. ولقول الإمام مالك رحمه الله تعالى: «الْأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِيمَنْ نَحَلَ وَلَدَهُ نُحْلًا أَوْ أَعْطَاهُ عَطَاءً لَيْسَ بِصَدَقَةٍ إِنَّ لَهُ أَنْ يَعْتَصِرَ ذَلِكَ».

د- موانع اعتصار الأب الهبة من ولده، سبق القول بجواز اعتصار الهبة التي يهبها الوالد لولده، وهذا الجواز مقيد بعدم وجود حدث ومانع يمنع ذلك الرجوع؛ لقول الإمام مالك رحمه الله تعالى: «الْأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِيمَنْ نَحَلَ وَلَدَهُ نُحْلًا أَوْ أَعْطَاهُ عَطَاءً لَيْسَ بِصَدَقَةٍ، إِنَّ لَهُ أَنْ يَعْتَصِرَ ذَلِكَ مَا لَمْ يَسْتَحْدِثْ الْوَلَدُ دَيْنًا يُدَايِنُهُ النَّاسُ بِهِ وَيَأْمَنُونَهُ عَلَيْهِ مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ الْعَطَاءِ الَّذِي أَعْطَاهُ أَبُوهُ، فَلَيْسَ لِأَبِيهِ أَنْ يَعْتَصِرَ مِنْ ذَلِكَ شَيْئًا بَعْدَ أَنْ تَكُونَ عَلَيْهِ الدُّيُونُ».

ومن أمثلة هذه الموانع:

- مداينة الناس للولد بناء على ما وهبه أبوه، إذا أمن الناس الولد وداينوه بناء على ما رأوه عنده من مال الهبة، فإن هذا يمنع اعتصار الهبة؛ لقول الإمام مالك رحمه الله تعالى: «مَا لَمْ يَسْتَحْدِثْ الْوَلَدُ دَيْنًا يُدَايِنُهُ النَّاسُ بِهِ وَيَأْمَنُونَهُ عَلَيْهِ مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ الْعَطَاءِ الَّذِي أَعْطَاهُ أَبُوهُ فَلَيْسَ لِأَبِيهِ أَنْ يَعْتَصِرَ مِنْ ذَلِكَ شَيْئًا بَعْدَ أَنْ تَكُونَ عَلَيْهِ الدُّيُونُ». وذلك لأنه ورطه بالهبة حتى أصبح مدينا.

- تزوج الرجل المرأة بناء على ما أعطاها أبوها أو أمها، أو تزوج المرأة الرجل بناء على ما أعطاه أبوه أو أمه؛ لقول الإمام مالك رحمه الله تعالى: «أَوْ يُعْطِي الرَّجُلُ ابْنَهُ أَوْ ابْنَتَهُ فَتَنْكِحُ الْمَرْأَةُ الرَّجُلَ إِنَّمَا تَنْكِحُهُ لِغِنَاهُ وَلِلْمَالِ الَّذِي أَعْطَاهُ أَبُوهُ، فَيُرِيدُ أَنْ يَعْتَصِرَ ذَلِكَ الْأَبُ، أَوْ يَتَزَوَّجُ الرَّجُلُ

الْمَرْأَةَ قَدْ نَحَلَهَا أَبُوهَا النُّحْلَ إِنَّمَا يَتَزَوَّجُهَا وَيَرْفَعُ فِي صِدَاقِهَا لِغِنَاهَا وَمَالِهَا وَمَا أَعْطَاهَا أَبُوهَا، ثُمَّ يَقُولُ الْأَبُ أَنَا أَعْتَصِرُ ذَلِكَ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَعْتَصِرَ مِنْ ابْنِهِ وَلَا مِنْ ابْنَتِهِ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ إِذَا كَانَ عَلَى مَا وَصَفْتُ لَكَ» [الموطأ رقم: 2202]. من أنه هبة ليس بصدقة، فله الاعتصار ما لم يداين أو ينكح لأجلها، أما الصدقة فلا رجوع فيها كما سيأتي، وإن لم يداين ولا نكح؛ لأنها إنما يراد بها وجه الله تعالى.

ثانيا: حكم اعتصار الصدقة

1 - تعريف الصدقة والاعتصار

الصدقة في الاصطلاح: تمليك ذي منفعة لوجه الله تعالى بغير عوض. فالفرق بين الهبة والصدقة هو أن الصدقة تكون لوجه الله تعالى، والهبة تكون لوجه المعطى. [حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع ص:423 بتصرف]. وتتفق الصدقة مع الهبة في أغلب أحكامها وتختلفان في كون الصدقة لا تعتصر كما سيأتي.

أما الاعتصار لغة: فيطلق على استخراج واسترجاع المال من يد إنسان بأي وجه من وجوه الاستخراج، ويطلق الاعتصار خاصة على رجوع الأب أو الأم على أولادهما؛ وإن كان الرجوع من غير الآباء يطلق عليه مصطلح الرجوع، وقد يطلق أحدهما على الآخر تسمحا.

2 - حكم اعتصار الصدقة

الرجوع في الصدقة لا يجوز أيا كان المتصدق عليه، سواء كان ابنا أوبنتا أو غيرهما، فمتى قبضت الصدقة وحيزت فلا رجوع فيها، فمتى قبض الابن الكبير الرشيد الصدقة من أبيه مثلا، أو المحجور عليه لصغر أو غيره وأشهد الأب له على صدقته، فليس له أن يرتجع شيئا من تلك الصدقة؛ لأنه لا يرجع في شيء من الصدقة؛ لا على الأولاد ولا على غيرهم؛ لعموم قوله ﷺ: «الْعَائِدُ فِي صَدَقَتِهِ كَالْكَلْبِ يَعُودُ فِي قَيْئِهِ» [متفق عليه]. ولقول الإمام مالك رحمه الله تعالى: «الْأَمْرُ عِنْدَنَا الَّذِي لَا اخْتِلَافَ فِيهِ أَنَّ كُلَّ مَنْ تَصَدَّقَ عَلَى ابْنِهِ بِصَدَقَةٍ قَبَضَهَا الِابْنُ أَوْ كَانَ فِي حَجْرِ أَبِيهِ، فَأَشْهَدَ لَهُ عَلَى صَدَقَتِهِ، فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَعْتَصِرَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ لِأَنَّهُ لَا يُرْجَعُ فِي شَيْءٍ مِنْ الصَّدَقَةِ». فالصدقة لا رجوع

فيها وإن لم يداين ولا تزوج؛ لأنها إنما يراد بها وجه الله تعالى، فمقتضاها القربة وما كان كذلك لا يرجع فيه.

قال الباجي: «فإن أتى بلفظ محتمل للقربة وغيرها، كالهبة والنحلة والعطية، فإن قرن به ما يقتضي القربة كقوله: هبة لله، أو لوجه الله، أو لطلب الأجر، أو لصلة رحمه، فقد قال ابن الماجشون: لا يعتصر هذا، ووجه ذلك أن هذا مال يخرج عن وجه القربة، فلا يجوز الرجوع فيه كالصدقة» [المنتقى: 11/6]؛ لقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «مَنْ وَهَبَ هِبَةً لِصِلَةِ رَحِمٍ أَوْ عَلَى وَجْهِ صَدَقَةٍ، فَإِنَّهُ لَا يَرْجِعُ فِيهَا وَمَنْ وَهَبَ هِبَةً يُرَى أَنَّهُ إِنَّمَا أَرَادَ بِهَا الثَّوَابَ، فَهُوَ عَلَى هِبَتِهِ يَرْجِعُ فِيهَا إِذَا لَمْ يُرْضَ مِنْهَا» [الموطأ رقم: 2198].

التقويم

1 – أذكر الفرق بين الصدقة والهبة، وبين الرجوع والاعتصار مع التعليل.

2 – أبين موانع الرجوع في الهبة مع التعليل.

3 – لماذا لا يجوز الرجوع في الصدقة مع الاستدلال والتعليل؟

الاستثمار

قال الباجي رحمه الله تعالى: «الواهب إذا وهب وشرط الثواب فلا خلاف في أن هبته محمولة على الثواب... وأما إن وهب من غير شرط ثم ادعى أنه قصد الثواب وطلبه، فإن كانت هبته من جنس ما لا يوهب للثواب كالدنانير والدراهم، فدعواه غير صحيح، وقوله مردود، ولا شيء له من العوض، رواه ابن المواز عن مالك. وروى ابن القاسم وأشهب لا يقبل دعواه أنه وهبه للثواب. وقد روى ابن المواز من وهب قمحا، أو شعيرا ففيه الثواب، وأما الذي لا ثواب فيه منه مثل الفاكهة أو الرطب يهدى للقادم قاله مالك. وإن قام يطلب منه ثوابا لم يعط قاله أشهب وابن القاسم؛ ووجه ذلك أن الدنانير لا غرض في أعيانها، وإنما يوهب للثواب

ما يكون الغرض في عينه كالقمح والشعير والعروض والحيوان والعقار، وأما الفاكهة فلم تجر العادة بطلب الثواب على ما يوهب منها للقادم ومثله، وإنما جرت العادة بأن توهب على سبيل التآلف فكانت محمولة على غالب المعتاد إلا أن يشترط غير ذلك فيها». [المنتقى: 11/6].

أقرأ النص وأجيب عن الآتي:

1 – متى تحمل الهبة على الثواب؟

2 – ما حكم هبة الدنانير والحبوب والفاكهة هبة ثواب مع التعليل؟

3 – أعد ملخصا أبرز فيه أثر الهبة في تمتين الروابط الاجتماعية مع تعزيز كلامي بنصوص شرعية.

الإعداد القبلي

أحفظ أحاديث الدرس المقبل وأجيب عن الآتي:

1 – أعرف العمرى لغة واصطلاحا.

2 – ألخص حكم رجوع العمرى إلى صاحبها مستعينا بشروح الموطأ في الموضوع.

الدرس 24

القضاء في العمرى

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف مفهوم العمرى وحكمها ومتى ترجع العمرى إلى صاحبها.

2 – أن أدرك مقاصد تشريع العمرى.

تمهيد

نوعت الشريعة الإسلامية العطايا التبرعية أنواعا كثيرة، وذلك رغبة في إشاعة التضامن والتعاون والتكافل، وتحقيق حاجات كل فئات المجتمع؛ فنجد أحيانا التبرع بالمنفعة مع ذاتها، كالهبة والصدقة، وأحيانا التبرع بالمنفعة فقط كالحبس والعمرى.

فما العمرى؟ وما أحكامها؟

الأحاديث

– مَالك، عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّه الْأَنْصَارِيِّ، «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: أَيُّمَا رَجُلٍ أُعْمِرَ عُمْرَى لَهُ وَلِعَقِبِهِ، فَإِنَّهَا لِلَّذِي يُعْطَاهَا، لَا تَرْجِعُ إِلَى الَّذِي أَعْطَاهَا أَبَدًا»؛ لِأَنَّهُ أَعْطَى عَطَاءً وَقَعَتْ فِيهِ الْمَوَارِيثُ [الموطأ رقم: 2203]

– مَالك عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْقَاسِمِ أَنَّهُ سَمِعَ مَكْحُولًا الدِّمَشْقِيَّ يَسْأَلُ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ عَنْ الْعُمْرَى وَمَا يَقُولُ النَّاسُ فِيهَا، فَقَالَ الْقَاسِمُ بْنُ مُحَمَّدٍ: «مَا أَدْرَكْتُ النَّاسَ إِلَّا وَهُمْ عَلَى شُرُوطِهِمْ فِي أَمْوَالِهِمْ وَفِيمَا أُعْطُوا». قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: «وَعَلَى ذَلِكَ الْأَمْرُ عِنْدَنَا، أَنَّ الْعُمْرَى تَرْجِعُ إِلَى الَّذِي أَعْمَرَهَا إِذَا لَمْ يَقُلْ هِيَ لَكَ وَلِعَقِبِكَ» [الموطأ رقم: 2204].

- مَالك عَنْ نَافِعٍ، «أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ وَرِثَ مِنْ حَفْصَةَ بِنْتِ عُمَرَ دَارَهَا ، قَالَ: وَكَانَتْ حَفْصَةُ قَدْ أَسْكَنَتْ بِنْتَ زَيْدِ بْنِ الْخَطَّابِ مَا عَاشَتْ، فَلَمَّا تُوُفِّيَتْ بِنْتُ زَيْدٍ قَبَضَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ الْمَسْكَنَ وَرَأَى أَنَّهُ لَهُ» [الموطأ رقم: 2205].

ترجمة الراوي

جابر بن عبد الله الأنصاري رضي الله عنه: بن عمرو بن حرام بن ثعلبة الأنصاري، الخزرجي، السلمي، أبو عبد الله، صاحب رسول الله ﷺ، وابن صاحبه. أحد المكثرين، روى عنه جماعة من الصّحابة، شهد العقبة. توفي سنة: 78 هـ.

عبد الرحمن بن القاسم: بن محمد بن أبي بكر الصديق القرشي التيمي، روى عن أبيه وأسلم مولى عمر وسعيد ابن المسيب وعروة، وعنه مالك وأيوب والزهري وحميد الطويل والسفيانان وخلق كثير، وكان إماما، حجة، ورعا، ثقة جليلا، كان أفضل أهل زمانه، توفي بالشام سنة : 126 هـ وقيل بعدها.

الفهم

الشرح:

- **لِعَقِبِهِ:** بكسر القاف ويجوز إسكانها مع فتح العين وكسرها، أولاد الإنسان ما تناسلوا.
- **وَقَعَتْ فِيهِ الْمَوَارِيثُ:** أي يرثه ورثة المعمَّر.

استخلاص المضامين:

1 - أعرف العمرى وأبين حكمها.

2 - أبين حكم رجوع العمرى إلى صاحبها.

فقه الحديث

أولا: تعريف العمرى وحكمها

1 - تعريفها

لغة: العمرى بضم المهملة وسكون الميم مع القصر، وحكي ضم العين والميم وفتح العين وإسكان الميم، يقال: أعمرته دارا أو أرضا أو إبلا إذا أعطيته إياها، وقلت له: هي لك عمرى أو عمرك، فإذا مت رجعت إلي. قال لبيد:

وما المال إلا معمرات ودائع *** ولا بد يوما أن ترد الودائع.

واصطلاحا: قال الباجي: هي هبة منافع الملك عمر الموهوب له أو مدة عمره وعمر عقبه لا هبة الرقبة، وسميت عمرى لتعلقها بالعمر.

قال: ابن عبد البر: وسواء عند مالك وأصحابه ذكر ذلك بلفظ العمرى؛ أي كقوله أعمرتك داري، أو الاعتمار أو السكنى أو الاغتلال أو الإرفاق أو الإنحال أو نحو ذلك من ألفاظ العطايا. وقال أيضا: إذا كان معنى العمرى هبة المنافع دون الرقبة فإن كل ما كان من الألفاظ يقتضي هذا المعنى فإن حكمه في ذلك حكم العمرى، وإن اختلفت في بعض الأحكام، ومن ذلك أن يقول أسكنتك هذه الدار عمري، أو وهبتك سكناها عمرك، وفي المدونة عن ابن القاسم فيمن قال: أسكنتك هذه الدار وعقبك، رجعت إلى صاحبها، وكذلك لو قال هذه الدار لك ولعقبك سكنى، وفي المجموعة والموازية عن ابن القاسم وأشهب إذا قال: هي لك صدقة سكنى فليس له إلا سكناها صدقة دون الرقبة، قال محمد: حياته. [المنتقى: 6/120 بتصرف].

2 - حكمها

يدل قول النبي ﷺ: «أَيُّمَا رَجُلٍ أُعْمِرَ عُمْرَى لَهُ وَلِعَقِبِهِ، فَإِنَّهَا لِلَّذِي يُعْطَاهَا لَا تَرْجِعُ إِلَى الَّذِي أَعْطَاهَا أَبَدًا» على صحة العمرى، وإليه ذهب الجمهور إلا ما حكي عن داود وطائفة، وهل تتوجه إلى الرقبة أو المنفعة؟ اختلف في ذلك على أقوال:

ذهب الجمهور: إلى أنها تتوجه إلى الرقبة كسائر الهبات. وقال الإمام مالك والشافعي في القديم: تتوجه إلى المنفعة دون الرقبة، ويترتب على الخلاف حكم رجوعها إلى صاحبها. قال الباجي: وإنما يتناول الإعمار هبة المنافع لا هبة الرقبة، وقال النبي ﷺ: «أَيُّمَا رَجُلٍ أُعْمِرَ عُمْرَى لَهُ وَلِعَقِبِهِ فَإِنَّهَا لِلَّذِي يُعْطَاهَا لَا تَرْجِعُ إِلَى الَّذِي أَعْطَاهَا أَبَدًا» يريد والله أعلم: أن ما أعطي من المنافع يكون له ولعقبه، ولا تبطل لعقبه بعد موته ولا ترجع بذلك إلى الذي أعطاها؛ لأنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث فوجب أن ينفذ عطيته على ما أعطاها من وجوب التوارث فيها، وإن بتنقل المنافع إلى عقب المعطى بعد موته، وهذا كله راجع إلى المنافع ومتعلق به دون رقبة الدار؛ لأن رقبتها لم يعطها عطاء وقعت في المواريث ولا غيره ولا خرجت عن ملكه [المنتقى: 6/119 بتصرف].

ثانيا: حكم رجوع العمرى لصاحبها

يختلف حكم الرجوع في العمرى حسب صيغتها؛ فقد تكون الصيغة أعمرتك ما دمت حيا أو ما عشت، وقد يقول هي لك ولعقبك، ولكل صيغة حكم خاص.

1 - صيغة «هذه الدار لك ولعقبك عمرى»

إذا أعمر إنسان آخر عمرى دارا أو غيرها، وقال: هي لك ولعقبك فهي للمعمَّر ولعقبه ولا ترجع إلى المعمِّر أبدا، ما لم ينقطع نسل المعمَّر؛ لما رواه الإمام مَالِك من أَنَّ رَسُولَ اللَّه ﷺ قَالَ: «أَيُّمَا رَجُلٍ أُعْمِرَ عُمْرَى لَهُ وَلِعَقِبِهِ فَإِنَّهَا لِلَّذِي يُعْطَاهَا لَا تَرْجِعُ إِلَى الَّذِي أَعْطَاهَا أَبَدًا»؛ لِأَنَّهُ أَعْطَى عَطَاءً وَقَعَتْ فِيهِ الْمَوَارِيثُ. ولا ترجع لصاحبها إلا بعد انقطاع عقب المعمَّر.

قال بعض المالكية: إن المراد منه أنه إذا أعطى المنافع لرجل ولعقبه فلا يبطل حق عقبه بموته بل حتى ينقرض العقب، قال ابن عبد البر: ومن أحسن ما احتجوا به، أن ملك المعطي المعمر ثابت بإجماع قبل أن يحدث العمرى، فلما أحدثها اختلف العلماء: فقال بعضهم: قد أزال لفظه ذلك ملكه عن رقبة ما أعمره. وقال بعضهم: لم يزل ملكه عن رقبة ماله بهذا اللفظ. فالواجب بحق النظر أن لا يزول ملكه إلا بيقين، وهو الإجماع هنا، لأن الاختلاف لا يثبت به يقين، وقد ثبت أن الأعمال بالنيات، وهذا الرجل لم ينو بلفظه إخراج شيئه عن ملكه، وقد اشترط فيه شرطا فهو على شرطه

لحديث: «... والْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ» [سنن الترمذي باب: ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس]. وقوله: «أَيُّمَا رَجُلٍ أُعْمِرَ عُمْرَى لَهُ وَلِعَقِبِهِ فَإِنَّهَا لِلَّذِي يُعْطَاهَا لَا تَرْجِعُ إِلَى الَّذِي أَعْطَاهَا أَبَدًا» هذا مرفوع إلى النبي ﷺ، وقوله: «لِأَنَّهُ أَعْطَى عَطَاءً وَقَعَتْ فِيهِ الْمَوَارِيثُ»: مدرج من قول أبي سلمة، وهو شرح وتعليل.

2 - صيغة «هذه الدار لك مدة حياتك»

إذا لم يذكر مع العمرى صيغة ولعقبك، كأن قال: هي لك ما عشت فإنها ترجع إلى صاحبها بموت المعمر، وكان الزهري يفتي به. ولقول القاسم بن محمد: «مَا أَدْرَكْتُ النَّاسَ إِلَّا وَهُمْ عَلَى شُرُوطِهِمْ فِي أَمْوَالِهِمْ وَفِيمَا أُعْطُوا». فإنما يلزمهم ما أرادوه من تمليك المنفعة لا الذات، خلافا لمن فهمه من ظاهر قوله: «لَا تَرْجِعُ إِلَى الَّذِي أَعْطَاهَا أَبَدًا»، فإنه ليس كذلك؛ لاحتمال أن معناه حتى ينقرض العقب. والقاسم أدرك جماعة من الصحابة وكبار التابعين، قاله أبو عمر. ولقول الإمام مالك رحمه الله تعالى: «الْأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّ الْعُمْرَى تَرْجِعُ إِلَى الَّذِي أَعْمَرَهَا إِذَا لَمْ يَقُلْ هِيَ لَكَ وَلِعَقِبِكَ». وقوله: «الْأَمْرُ عِنْدَنَا» أي بدار الهجرة، مع روايتهم للحديث فهم أدرى، ولم يأخذوا بالتعليل الظاهر في ملك الذات؛ لأنه مدرج ليس من قوله ﷺ. ويدل على رجوع العمرى إلى صاحبها أيضا ماروا الإمام مالك عَنْ نَافِعٍ: «أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ وَرِثَ مِنْ حَفْصَةَ بِنْتِ عُمَرَ دَارَهَا، قَالَ وَكَانَتْ حَفْصَةُ قَدْ أَسْكَنَتْ بِنْتَ زَيْدِ بْنِ الْخَطَّابِ مَا عَاشَتْ، فَلَمَّا تُوُفِّيَتْ بِنْتُ زَيْدٍ قَبَضَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ الْمَسْكَنَ وَرَأَى أَنَّهُ لَهُ»؛ لأن الإسكان بمعنى العمرى، وهي ترجع لوارث المعمر أو المسكن. وحاصل ما اجتمع من روايات الحديث السابقة ثلاثة أحوال:

أحدها: أن يقول هي لك ولعقبك، فهذا صريح في أنها له ولعقبه، لا ترجع إلى المعمر حتى ينقرض العقب عند مالك، وعند غيره لا ترجع أبدا.

ثانيها: أن يقول: هي لك ما عشت، فإذا مت رجعت إلي، فهذه عارية مؤقتة وهي صحيحة، فإذا مات رجعت إلى المعطي، وقد بينت هذه والتي قبلها رواية الزهري، وبه قال أكثر العلماء ورجحه جماعة من الشافعية، والأصح عند أكثرهم لا ترجع، وقالوا: إنه شرط فاسد ملغى، والحديث يرد عليهم.

ثالثها: أن يقول أعمرتكها ويطلق، فرواية أبي الزبير أن حكمها كالأولى، ثم في رجوعها للمعمر الخلاف، فمالك ترجع وغيره لا ترجع.

التقويم

1 – أعرف العمرى وأبين حكمها مع الاستدلال.

2 – أستنتج بعض مقاصد تشريع العمرى.

3 – ما حكم رجل أعمر آخر دارا له ولعقبه مع الاستدلال؟

4 – أبين متى ترجع العمرى إلى صاحبها.

الاستثمار

قال الزرقاني: «وأما الرقبى فمنعها مالك وأبو حنيفة وجماعة وأجازها الأكثر، وللنسائي من مرسل عطاء: «نَهَى ﷺ عَنِ الْعُمْرَى وَالرُّقْبَى، قُلْتُ: وَمَا الرُّقْبَى؟ قَالَ: يَقُولُ الرَّجُل لِلرَّجُلِ: هِيَ لَكَ حَيَاتُكَ، فَإِنْ فَعَلْتُمْ فَهُوَ جَائِزٌ». وللنسائي أيضا عن عطاء عن حبيب بن أبي ثابت عن ابن عمر مرفوعا: «لَا عُمْرَى وَلَا رُقْبَى، وَمَنْ أَعْمَرَ شَيْئاً أَوْ أَرْقَبَهُ فَهُوَ لَهُ حَيَاتُه وَمَمَاتُهُ». رجاله ثقات، لكن في سماع حبيب له من ابن عمر خلاف، فأثبته النسائي في طريق ونفاه في أخرى، وجمع بين هذا النفي والإثبات بأن النهي إرشادي لإمساك المال. فالرقبى بهذا التفسير هي بمعنى العمرى، وهذه لم يمنعها مالك بل ترجع إلى صاحبها، وإنما منع الرقبى بمعنى أن يكون لشخصين داران لكل دار فيقول كل واحد منهما لصاحبه: إن مت قبلي فهما لي وإن مت قبلك فهما لك، من المراقبة؛ لأن كلا منهما يرقب موت صاحبه. [شرح الزرقاني على الموطأ: 4/92].

تأمل النص وأجب عن الآتي:

1 – أبين الراجح في حكم العمرى مستعينا بمكتسبات الدرس.

2 – أعرف الرقبى وأبين النوع الذي منعه والذي أجازه الإمام مالك رحمه الله تعالى منها؟ مع الاستدلال والتعليل.

الإعداد القبلي

أحفظ أحاديث الدرس المقبل وأجيب عن الآتي:

1 – أعرف اللقطة.

2 – أعد ملخصا لأحكام اللقطة لأستعين بذلك في الدرس.

الدرس 25

أحكام اللقطة

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف مفهوم اللقطة وحكمها.

2 – أن أميز بين اللقطة وبين غيرها من حيث المفهوم والأحكام.

3 – أن أتمثل السنة في أحكام اللقطة.

تمهيد

جاءت الشريعة الإسلامية لغرس القيم والأخلاق، ومن هذه القيم الحفاظ على الأموال من الضياع، ولو كانت ترجع لملكية الغير، وحق الملكية من أهم الحقوق التي أولته الشريعة الإسلامية عناية خاصة، وحمته الشريعة حتى لو ضاع من صاحبه، ولم تبح الاعتداء عليه أو إخراجه من ملك صاحبه بسبب ضياعه، ومما يؤكد ذلك أحكام اللقطة وغيرها.

فما اللقطة ؟ وما أحكامها؟

الأحاديث

– مَالك، عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ يَزِيدَ مَوْلَى الْمُنْبَعِث، عَنْ زَيْدِ بْنِ خَالِدٍ الْجُهَنِيِّ أَنَّهُ قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَسَأَلَهُ عَنْ اللُّقَطَةِ فَقَالَ: «اعْرِفْ عِفَاصَهَا وَوِكَاءَهَا ثُمَّ عَرِّفْهَا سَنَةً، فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا وَإِلَّا فَشَأْنَكَ بِهَا. قَالَ: فَضَالَّةُ الْغَنَمِ يَا رَسُولَ اللَّهِ ؟ قَالَ: هِيَ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ أَوْ لِلذِّئْبِ. قَالَ: فَضَالَّةُ الْإِبِلِ؟ قَالَ مَا لَكَ وَلَهَا مَعَهَا سِقَاؤُهَا وَحِذَاؤُهَا تَرِدُ الْمَاءَ وَتَأْكُلُ الشَّجَرَ حَتَّى يَلْقَاهَا رَبُّهَا» [الموطأ رقم: 2206].

- مَالك عَنْ أَيُّوبَ بْنِ مُوسَى، عَنْ مُعَاوِيَةَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ بَدْرٍ الْجُهَنِيِّ، أَنَّ أَبَاهُ أَخْبَرَهُ أَنَّهُ نَزَلَ مَنْزِلَ قَوْم بِطَرِيقِ الشَّام فَوجَدَ صُرَّةً فِيهَا ثَمَانُونَ دينَارًا فَذَكَرَهَا لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّاب فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: «عَرِّفْهَا عَلَى أَبْوَابِ الْمَسَاجِدِ وَاذْكُرْهَا لِكُلِّ مَنْ يَأْتِي مِنَ الشَّامِ سَنَةً، فَإِذَا مَضَت السَّنَةُ فَشَأْنَكَ بِهَا» [الموطأ رقم: 2207].

- مَالك عَنْ نَافِعٍ، أَنَّ رَجُلًا وَجَدَ لُقَطَةً فَجَاءَ إِلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ فَقَالَ لَهُ: إِنِّي وَجَدْتُ لُقَطَةً فَمَاذَا تَرَى فِيهَا؟ فَقَالَ لَهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: «عَرِّفْهَا، قَالَ: قَدْ فَعَلْتُ. قَالَ: زِدْ قَالَ: قَدْ فَعَلْتُ. فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ: لَا آمُرُكَ أَنْ تَأْكُلَهَا وَلَوْ شِئْتَ لَمْ تَأْخُذْهَا» [الموطأ رقم: 2208].

ترجمة الراوي

زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه: هو أبو عبد الرحمن زيد بن خالد الجهني المدني، نسبة إلى جهينة قبيلة من قضاعة، شهد الحديبية مع الرسول ﷺ، حامل لواء جهينة يوم الفتح، عاش بالمدينة روى عنه جماعة من الصحابة وعلماء أهل المدينة توفي سنة: 78 هـ.

الفهم

الشرح:

- **عِفَاصهَا:** بكسر العين المهملة، أي وعائها الذي تكون فيه النفقة جلدا كان أو غيرها، من العفص وهو المثنى، أي لأن الوعاء يثنى على ما فيه.

- **وِكَاءهَا:** بكسر الواو وبالهمزة ممدود، الخيط الذي يشد به الصرة والكيس ونحوهما.

- **سِقَاؤُهَا:** كناية عن جوفها، وقيل: عنقها فتشرب من غير ساق يسقيها لطوله.

- **حِذَاؤُهَا:** كناية عن أخفافها فتقوى بها على السير وقطع البلاد البعيدة.

استخلاص المضامين:

1 – أعرف اللقطة وأميزها عن غيرها.

2 – أبين أحكام اللقطة.

فقه الحديث

أولا: اللقطة وأحكامها

1 – تعريفها

اللقطة: بضم اللام وفتح القاف على المشهور عند أهل اللغة والمحدثين، وهي في الشرع: الشيء الضائع الذي يلتقط من غير الحيوان. وذلك كالذهب واللؤلؤ والورق والنقود وغيرها، ما عدا الحيوان فيصطلح على ضياعه بالضالة.

2 – أحكامها

من أحكام اللقطة ما يأتي:

أ– التعرف عليها قبل استحقاقها؛ لقوله ﷺ: «اعْرِفْ عِفَاصَهَا وَوِكَاءَهَا» بأن يعرف ما توجد فيه، والخيط التي تشد به الصرة والكيس، وما يشبه ذلك في عصرنا مما توضع فيه النقود والذهب وغيره. زاد مسلم من وجه آخر عن زيد: «وعددها»، وكذا في حديث أبي بن كعب: «لِيُعْرَفَ صِدْقُ مُدَّعِيهَا عِندَ طَلَبِهَا».

وفي وجوب هذه المعرفة وندبها قولان: أظهرهما الأمر للوجوب، وقيل: يجب عند الالتقاط ويستحب بعده، فعلى الوجوب إذا عرف بعض الصفات دون بعض، قال ابن القاسم: لا بد من ذكر جميعها، وكذا قال أصبغ لكن قال: لا يشترط معرفة العدد، قيل: وقول ابن القاسم أقوى لثبوت ذكر العدد في الرواية الأخرى، وزيادة الحافظ حجة.

ب– التعريف بها؛ لقوله ﷺ: «عَرِّفْهَا سَنَةً» وذلك عن طريق ذكرها للناس لمدة سنة بمظان طلبها، كأبواب المساجد والأسواق ونحوهما، يقول: من ضاعت له نفقة ونحو ذلك من العبارات،

ولا يذكر شيئا من الصفات، ولقول عمر رضي الله عنه:«عَرِّفْهَا عَلَى أَبْوَابِ الْمَسَاجِدِ وَاذْكُرْهَا لِكُلِّ مَنْ يَأْتِي مِنَ الشَّام».

قال العلماء: يعرفها في كل يوم مرتين ثم مرة ثم في كل أسبوع ثم في كل شهر، ولا يشترط أن يعرفها بنفسه بل يجوز توكيله. قال الحافظ: هكذا روى مالك، والأكثر عن ربيعة أن التعريف بعد معرفة ما ذكر من العلامات. وفي رواية سفيان عن ربيعة: «عَرِّفْهَا سَنَةً ثُمَّ اعْرِفْ عِفَاصَهَا وَوِكَاءَهَا». فجعل التعريف يسبق المعرفة، ووافقه عبد الله بن يزيد مولى المنبعث عن أبيه عن أبي داود، وجمع النووي بأن يكون مأمورا بالمعرفة في حالتين فيعرف العلامات أول ما يلتقط حتى يعلم صدق واصفها إذا وصفها، ثم بعد تعريفها سنة إذا أراد أن يتملكها فيعرفها مرة أخرى تعرفا وافيا محققا ليعلم قدرها وصفتها فيردها إلى صاحبها. قلت: ويحتمل أن يكون «ثم» في الروايتين بمعنى الواو فلا تقتضي ترتيبا ولا تقتضي تخالفا يحتاج إلى الجمع، ويقويه أن المخرج واحد والقصة واحدة، وإنما يحسن ما تقدم لو اختلف المخرج فيحمل على تعدد القصة، وليس الغرض إلا أن يقع التعرف والتعريف مع قطع النظر عن أيهما أسبق.

ج- مدة التعريف باللقطة: سنة لقوله ﷺ: «عَرِّفْهَا سَنَةً» ولم يختلف في حديث زيد أن التعريف سنة واحدة. وعن الإمام مَالِك عَنْ أَيُّوبَ بْنِ مُوسَى عَنْ مُعَاوِيَةَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ بَدْرٍ الْجُهَنِيِّ أَنَّ أَبَاهُ أَخْبَرَهُ أَنَّهُ نَزَلَ مَنْزِلَ قَوْمٍ بِطَرِيقِ الشَّامِ، فَوَجَدَ صُرَّةً فِيهَا ثَمَانُونَ دِينَارًا، فَذَكَرَهَا لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: «عَرِّفْهَا عَلَى أَبْوَابِ الْمَسَاجِدِ وَاذْكُرْهَا لِكُلِّ مَنْ يَأْتِي مِنَ الشَّامِ سَنَةً فَإِذَا مَضَتْ السَّنَةُ فَشَأْنَكَ بِهَا».

وفي حديث أبي بن كعب: «وَجَدْتُ صُرَّةً فِيهَا مِائَةُ دِينَارٍ فَأَتَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ فَقَالَ: عَرِّفْهَا حَوْلًا، فَعَرَّفْتُهَا حولًا ثُمَّ أَتَيْتُهُ فَقَالَ: عَرِّفْهَا حَوْلًا، فَعَرَّفْتُهَا حولًا ثُمَّ أَتَيْتُهُ فَقَالَ: عَرِّفْهَا حَوْلًا، فَعَرَّفْتُهَا حولًا ثُمَّ أَتَيْتُهُ الرَّابِعَةَ فَقَالَ: اعْرِفْ عَدَدَهَا وَوِكَاءَهَا وَوِعَاءَهَا فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا وَإِلَّا اسْتَمْتِعْ بِهَا» [متفق عليه].

وجمع بينهما بحمل حديث أُبي على مزيد التورع عن التعرف في اللقطة والمبالغة في التعفف عنها. وحديث زيد على ما لا بد منه أو لاحتياج الأعرابي واستغناء أُبي. وقال ابن الجوزي: يحتمل أنه ﷺ علم أن تعريفها لم يقع على الوجه الذي ينبغي، فأمر ثانيا بإعادة التعريف كما قال للمسيء

صلاته: «ارجع فصل فإنك لم تصل»، قال الحافظ: ولا يخفى بُعد هذا على مثل أبي مع أنه من فقهاء الصحابة وفضلائهم. وقد حكى صاحب الهداية من الحنفية رواية عندهم أن التعريف مفوض للملتقط فعليه أن يعرفها حتى يغلب على ظنه أن صاحبها لا يطلبها بعد ذلك.

وعن مَالِك عَنْ نَافِعٍ، أَنَّ رَجُلًا وَجَدَ لُقَطَةً فَجَاءَ إِلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ فَقَالَ لَهُ: «إِنِّي وَجَدْتُ لُقَطَةً فَمَاذَا تَرَى فِيهَا؟ فَقَالَ لَهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ: عَرِّفْهَا قَالَ: قَدْ فَعَلْتُ. قَالَ: زِدْ قَالَ: قَدْ فَعَلْتُ. فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ: لَا آمُرُكَ أَنْ تَأْكُلَهَا وَلَوْ شِئْتَ لَمْ تَأْخُذْهَا». أي تملكها بلا ضمان وكان يرى كراهة الالتقاط مطلقا.

د – حكمها بعد التعرف عليها والتعريف بها لمدة سنة؛ أنها تعطى لصاحبها؛ لقوله ﷺ: «اعْرِفْ عِفَاصَهَا وَوِكَاءَهَا ثُمَّ عَرِّفْهَا سَنَةً فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا وَإِلَّا فَشَأْنَكَ بِهَا». فجواب الشرط محذوف، أي إذا جاء صاحبها تؤدى إليه وقد ثبت في صحيح البخاري «فَإِنْ جَاءَ رَبُّهَا فَأَدِّهَا إِلَيْهِ»، وله من رواية سفيان عن ربيعة: «فَإِنْ جَاءَ أَحَدٌ يُخْبِرُكَ بِعِفَاصِهَا وَوِكَائِهَا». وبهذا أخذ مالك وأحمد أنها تدفع لمن عرف العفاص والوكاء. وقال أبو حنيفة والشافعي: لمن وقع في نفسه صدقُه جاز أن تدفع إليه ولا يجبر على ذلك إلا ببينة لأنه قد يصيب الصفة.

ووجه القول الأول: أن هذا فائدة قوله: «اعْرِفْ عِفَاصَهَا...» من أجل دفعها لمن عرف العفاص والوكاء في حديث زيد، وفي حديث أبي بن كعب أيضا بلفظ: «فأعطها إياه»، عند مسلم وأحمد وأبي داود والترمذي والنسائي من طرق عدة فتعين المصير إليها، ويخص ذلك من عموم حديث: «الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي» ، وقول أبي داود: إنها غير محفوظة، وتمَسك به من حاول تضعيفها وَهُوَ غير صواب، بل هي صحيحة وليست بشاذة، وما اعتل به بعضهم من أنه وصفها فأصاب فدفعها إليه، فجاء آخر فوصفها فأصاب، لا يقتضي الطعن في الثاني؛ لأنه يصير الحكم حينئذ كما لو دفعها إليه ببينة، فجاء آخر فأقام بينة أخرى أنها له، وفي ذلك تفاصيل للمالكية وغيرهم.

وإن لم يأت صاحبها فشأن الملتقط بها؛ لقوله ﷺ: «وَإِلَّا فَشَأْنَكَ بِهَا» أي تصرف فيها، ويجوز الرفع بالابتداء والخبر بها، أي شأنك متعلق بها، وفي حديث أبي: «فَاسْتَمْتِعْ بِهَا». ولمسلم: «فَإِنْ لَمْ يَأْتِ لَهَا طَالِبٌ فَاسْتَنْفِقْهَا». وفي الحديث أن اللاقط يملكها بعد انقضاء مدة التعريف؛ لأن قوله:

"فَشَأْنَكَ بِهَا" تفويض إلى اختياره، والأمر في قوله: "فَاسْتَنْفِقْهَا" للإباحة، وفي اشتراط التلفظ بالتملك وكفاية النية، وهو الأرجح دليلا، ودخولها في ملكه بمجرد الالتقاط أقوال، وقد روى الحديث سعيد بن منصور عن الدراوردي عن ربيعة بلفظ: «وَإِلَّا فَتَصْنَعُ بِهَا مَا تَصْنَعُ بِمَالِكَ».

وإذا تصرف فيها بعد تعريفها ثم جاء صاحبها، ضمنها له فيردها إن كانت باقية وبدلها إن استهلكت عند الجمهور. ففي صحيح مسلم: «وَلْتَكُنْ وَدِيعَةً عِنْدَكَ». وفيه أيضا: «فَاعْرِفْ عِفَاصَهَا وَوِكَاءَهَا ثُمَّ كُلْهَا فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا فَأَدِّهَا إِلَيْهِ». فظاهره وجوب ردها بعد أكلها فيحمل على رد البدل، أو فيه حذف يدل عليه بقية الروايات، والتقدير: ثم كلها إن لم يجئ صاحبها فإن جاء... وأصرح منه رواية أبي داود بلفظ: «فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا فَأَدِّهَا إِلَيْهِ وإِلَّا فَاعْرِفْ عِفَاصَهَا وَوِكَاءَهَا ثُمَّ كُلْهَا فَإِنْ جَاءَ بَاغِيهَا فَأَدِّهَا إِلَيْهِ». فأمر بأدائها قبل الإذن في أكلها وبعده. وفي أبي داود من طريق عبد الله بن يزيد عن أبيه عن زيد: «فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا فَادْفَعْهَا إِلَيْهِ وَإِلَّا فَاعْرِفْ وِكَاءَهَا وَعِفَاصَهَا ثُمَّ اقْبِضْهَا فِي مَالِكَ، فَإِن جَاءَ صَاحِبُهَا فَادْفَعْهَا إِلَيْهِ».

يستفاد مما سبق أن الشريعة الإسلامية تربي المسلم على التعفف والورع وعدم مد يده إلى المال الذي فقده صاحبه عُرف صاحبه أم لا حفظا للحقوق وتربية للنفس على الأمانة والصبر، وبذلك تسود الثقة والمودة بين أفراد المجتمع.

التقويم

1 – ما الذي يجب على من وجد لقطة؟

2 – ظاهر نصوص مدة اللقطة وجود تعارض بينها كيف توفق بين ذلك؟

3 – ما حكم من عرف باللقطة مدة ثم استهلكها فجاء صاحبها؟ مع التعليل.

الاستثمار

قال الباجي رحمه الله: «وأما الشيء اليسير فإنه في الأغلب يؤمن عليه، فإن من يجده لا يسرع إليه، وبقاؤه مكانه أقرب إلى أن يعود صاحبه فيجده، ولو أخذه الملتقط لتكلف من تعريفه ما عليه فيه مشقة، وربما ضيع ذلك لقلة اللقطة وتفاهتها، وإن العادة جارية بأن من سمع خبرها لا يكاد أن يبلغه، ولا يتحدث بخبره بخلاف اللقطة التي لها بال، فإن العادة جارية بأن من سمع خبرها غفلة تحدث به حتى يصل خبرها إلى صاحبها» [المنتقى 6/134].

أقرأ النص وأجيب عن الآتي:

1 - ألخص أحكام التقاط الشيء اليسير.

2 - أذكر نماذج وأمثلة من وسائل وطرق حفظ وتعريف اللقطة في وقتنا الحاضر.

الإعداد القبلي

أحفظ أحاديث الدرس المقبل وأقوم بالآتي:

1 - أعرف الضالة وألخص أحكامها.

2 - أبحث عن الفروق بين الضالة واللقطة.

3 - أبحث عن مقاصد تشريع أحكام الضالة.

الدرس 26

أحكام الضالة

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف مفهوم الضالة وحكم الانتفاع بها.

2 – أن أميز بين الضالة وبين اللقطة من حيث المفهوم والأحكام.

3 – أن أتمثل السنة في أحكام الضالة.

تمهيد

من مقاصد الشريعة الإسلامية حفظ المال باعتباره أحد الضروريات الخمس، وكما أمرت الشريعة الإنسان بحفظ ماله أمرته بحفظ مال غيره باعتباره موكلا توكيلا عاما على ذلك، ومن مظاهر حفظ مال الغير أخذ الضالة والحفاظ عليها.

فما الضالة؟ وما أحكامها؟

الأحاديث

– **مَالك عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ يَزِيدَ مَوْلَى الْمُنْبَعِثِ عَنْ زَيْدِ بْنِ خَالِدٍ الْجُهَنِيِّ، أَنَّهُ قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَسَأَلَهُ عَنْ [(الضالة]. «قَالَ: فَضَالَّةُ الْغَنَمِ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: هِيَ لَكَ أَوْ لأَخِيكَ أَوْ لِلذِّئْبِ. قَالَ: فَضَالَّةُ الإِبِلِ؟ قَالَ مَا لَكَ وَلَهَا؟ مَعَهَا سِقَاؤُهَا وَحِذَاؤُهَا، تَرِدُ الْمَاءَ وَتَأْكُلُ الشَّجَرَ حَتَّى يَلْقَاهَا رَبُّهَا»**[الموطأ رقم: 2206].

– **مَالك عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ، أَنَّ ثَابِتَ بْنَ الضَّحَّاكِ الأَنْصَارِيَّ أَخْبَرَهُ: «أَنَّهُ وَجَدَ بَعِيرًا بِالْحَرَّةِ فَعَقَلَهُ، ثُمَّ ذَكَرَهُ لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَأَمَرَهُ عُمَرُ أَنْ يُعَرِّفَهُ ثَلاَث**

مَرَّاتٍ. فَقَالَ لَهُ ثَابِتٌ: إِنَّهُ قَدْ شَغَلَنِي عَنْ ضَيْعَتِي، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: أَرْسِلْهُ حَيْثُ وَجَدْتَهُ» [الموطأ رقم: 2210].

– مَالِك أَنَّهُ سَمِعَ ابْنَ شِهَابٍ يَقُولُ: «كَانَتْ ضَوَالُّ الْإِبِلِ فِي زَمَانِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ إِبِلًا مُؤَبَّلَةً تَنَاتَجُ لَا يَمَسُّهَا أَحَدٌ، حَتَّى إِذَا كَانَ زَمَانُ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ أَمَرَ بِتَعْرِيفِهَا، ثُمَّ تُبَاعُ فَإِذَا جَاءَ صَاحِبُهَا أُعْطِيَ ثَمَنَهَا» [الموطأ رقم: 2212].

ترجمة الراوي

ثابت بن الضحاك الأنصاري رضي الله عنه: بن أمية بن ثعلبة بن جشم بن مالك بن سالم بن عمرو بن عوف بن الخزرج الأنصاري الخزرجي، يقال له أبو زيد، كان رديف رسول الله ﷺ يوم الخندق ودليله إلى حمراء الأسد، وكان ممن بايع تحت الشجرة بيعة الرضوان وهو صغير توفي بالمدينة سنة 73 هـ.

الفهم

الشرح:

– **بِالْحَرَّةِ:** – بفتح المهملة والراء المشددة– أرض ذات حجارة سود بظاهر المدينة.

– **فَعَقَلَهُ:** شده بالعقال، وهو الحبل.

– **ضَيْعَتِي:** عقاري.

– **مُؤَبَّلَةً تَنَاتَجُ:** أي تتناتج بعضها بعضا كالمؤبلة المقتناة في عدم تعرض أحد إليها.

استخلاص المضامين:

1 – أعرف الضالة وأميزها عن غيرها.

2 – أبين أحكام الضالة.

فقه الحديث

أولا: تعريف الضالة والفرق بينها وبين اللقطة

1 - تعريفها: الضالة جمعها ضوال، مثل دابة ودواب، والأصل فيها الغيبة، ومنه قيل للحيوان الضائع: ضالة بالهاء للذكر والأنثى، وضل البعير غاب وخفي عن موضعه، وأضللته بالألف فقدته. وفي الشرع: الشيء الضائع من الحيوان، كالبقر والغنم والإبل.

2 - الفرق بينها وبين اللقطة: من الفروق بين الضالة واللقطة أن الضالة لا تقع إلا على الحيوان وما سواه يقال له لقطة؛ فالشي الضائع من الحيوانات يقال له: ضالة والضائع من غير الحيوانات من نقود وذهب وغيرها يقال له: لقطة.

ثانيا: حكم أخذ الضالة

يختلف حكم الضالة من حيوان لآخر، وبيان ذلك في الآتي:

1 - حكم أخذ ضالة غير الإبل:

أشار النبي ﷺ لحكم أخذ الضالة من غير الإبل لما سئل: «فَضَالَّةُ الْغَنَمِ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: هِيَ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ أَوْ لِلذِّئْبِ». فقوله: «هِيَ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ أَوْ لِلذِّئْبِ» هو إشارة إلى إباحة أخذها كأنه قيل: هي ضعيفة لعدم استقلالها بحماية نفسها معرضة للهلاك، مترددة بين أن تأخذها أنت فتكون لك، أو يأخذها ملتقط آخر قد يكون صاحبَها وقد يكون غيره. وقوله: «أَوْ لِلذِّئْبِ» المراد به جنس ما يأكل الشاة، وفيه حث على أخذها؛ لأنه إذا علم أنه إذا لم يأخذها تعينت للذئب كان ذلك أدعى إلى أخذها.

وفي رواية للبخاري: «خُذْهَا فَإِنَّمَا هِيَ لَكَ»، وهو صريح في الأمر بالأخذ، فيدل على رد إحدى الروايتين عند أحمد بترك التقاط الشاة، وتمسك به مالك على أنه إذا وجدها في فلاة ملكها ولا يلزمه بدلها ولا تعريفها؛ لأن اللام للملك، بخلاف قوله في غيرها: «فاستمتع بها»، فإن ظاهره أنه ليس على وجه التملك؛ إذ لو كان له لم يقتصر على التمتع، ولأنه سوى بين الذئب والملتقط، والذئب لا غرامة عليه فكذلك الملتقط.

وقال الأكثر: يجب تعريفها، فإذا انقضت مدة التعريف أكلها إن شاء وغرم لصاحبها، وقالوا: إن اللام ليست للتمليك؛ لأنه قال: «أو للذئب» وهو لا يملك باتفاق، وقد أجمعوا على أن مالكها لو جاء قبل أن يأكلها الواجد لأخذها، ويرد بأن اللام للملك، وأطلقت على الذئب للمشاكلة أو التغليب فلا يمنع كونها للتمليك، وأما الإجماع فليس من محل النزاع فلا يرد نقضا، فإن التقطها في الفلاة ودخل بها العمران أو التقطها في العمران وجب التعريف وصارت لقطة، وعليه يحمل حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده في ضالة الشاة: «فَاجْمَعْهَا حَتَّى يَأْتِيَهَا بَاغِيهَا» [سنن أبي داود باب التعريف باللقطة].

2 - حكم أخذ ضالة الإبل:

اختلف حكم أخذ ضالة الإبل من زمن لآخر وبيان ذلك في الآتي:

أ- في العهد الأول، في العهد الأول لم تكن تلتقط ولا تحتاج إلى حفظ، وهذا ما يشير إليه قوله ﷺ: «مَا لَكَ وَلَهَا؟ مَعَهَا سِقَاؤُهَا وَحِذَاؤُهَا، تَرِدُ الْمَاءَ وَتَأْكُلُ الشَّجَرَ حَتَّى يَلْقَاهَا رَبُّهَا»، وقوله ﷺ: «مَا لَكَ وَلَهَا» استفهام إنكاري، وفي رواية: «فَغَضِبَ حَتَّى احْمَرَّتْ وَجْنَتَاهُ أَوْ وَجْهُهُ». وفي أخرى: «فَتَمَعَّرَ وَجْهُ النَّبِيِّ ﷺ»؛ أي تغير من الغضب. وفي أخرى: «فَذَرْهَا حَتَّى يَلْقَاهَا رَبُّهَا».

قال ابن دقيق العيد: لما كانت مستغنية عن الحافظ والمتعهد وعن النفقة عليها بما رُكِّب في طبعها من الجلد على العطش والجفاء، عبر عن ذلك بالسقاء والحذاء مجازا، وبالجملة فالمراد النهي عن التعرض لها؛ لأن الأخذ إنما هو للحفظ على صاحبها، إما بحفظ العين أو بحفظ القيمة، وهي لا تحتاج إلى حفظ؛ لأنها محفوظة بما خلق الله فيها من القوة والمنعة، وما يسر لها من الأكل والشرب؛ لأنها ترد الماء فتشرب منه بلا تعب، وتأكل من الشجر بسهولة لطولها وطول عنقها حتى يلقاها مالكها. والجمهور على القول بظاهر الحديث أنها لا تلتقط. قال العلماء: وحكمته أن بقاءها حيث ضلت أقرب إلى وجدان مالكها لها من تَطَلُّبِه لها في رحال الناس.

وقال الحنفية: الأولى أن تلتقط، وحمل بعضهم النهي على من التقطها للتملك لا ليحفظها فيجوز له، وهو قول الشافعية. وفيه جواز الالتقاط لاشتماله على مصلحة حفظها وصيانتها عن الخونة،

وتعريفها لتصل إلى صاحبها، ومن ثم كان الأرجح من مذاهب العلماء أن ذلك يختلف باختلاف الأشخاص والأحوال، فمتى رجح أخذها وجب أو استحب، ومتى رجح تركها حرم أو كره وإلا فهو جائز.

ب- في عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه، كان يقول: يجوز التقاطها ويجوز تركها؛ فعن مَالِك عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ، أَنَّ ثَابِتَ بْنَ الضَّحَّاكِ الْأَنْصَارِيَّ أَخْبَرَهُ: «أَنَّهُ وَجَدَ بَعِيرًا بِالْحَرَّةِ فَعَقَلَهُ ثُمَّ ذَكَرَهُ لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَأَمَرَهُ عُمَرُ أَنْ يُعَرِّفَهُ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ. فَقَالَ لَهُ ثَابِتٌ: إِنَّهُ قَدْ شَغَلَنِي عَنْ ضَيْعَتِي. فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: أَرْسِلْهُ حَيْثُ وَجَدْتَهُ».

ولا يعارض هذا ما رواه الإمام مَالِك رحمه الله تعالى عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَالَ: «وَهُوَ مُسْنِدٌ ظَهْرَهُ إِلَى الْكَعْبَةِ مَنْ أَخَذَ ضَالَّةً فَهُوَ ضَالٌّ» [الموطأ رقم: 2211]. أي فهو ضال عن طريق الصواب، أو آثم، أو ضامن إن هلكت عنده؛ لأن من أتلف مثليا فعليه مثله، وعبر بالضال عن الضمان للمشاكلة، وذلك أنه إذا التقطها فلم يعرفها فقد أضر بصاحبها، وصار سببا في تضليله عنها، فكان مخطئا ضالا عن الحق.

ج- في زمن عثمان رضي الله عنه كانت ضوال الإبل تلتقط، ويؤمر بتعريفها ثم بيعها، حتى إذا جاء صاحبها أعطي ثمنها؛ فعن مَالِك أَنَّهُ سَمِعَ ابْنَ شِهَابٍ يَقُولُ: «كَانَتْ ضَوَالُّ الْإِبِلِ فِي زَمَانِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ إِبِلًا مُؤَبَّلَةً تَنَاتَجُ، لَا يَمَسُّهَا أَحَدٌ، حَتَّى إِذَا كَانَ زَمَانُ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ أَمَرَ بِتَعْرِيفِهَا، ثُمَّ تُبَاعُ فَإِذَا جَاءَ صَاحِبُهَا أُعْطِيَ ثَمَنَهَا». وإنما أمر بتعريفها بعد التقاطها خوفا من الخونة ثم تباع فإذا جاء صاحبها أعطي ثمنها؛ لأن هذا أضبط له.

يستفاد مما سبق أن بعض الأحكام تتغير بتغير الزمان والأحوال، وذلك يعني صلاحية الشريعة لكل زمان ومكان، وقدرتها على مواكبة الحياة بكل مستجداتها ومتغيراتها. وهذا يتطلب اجتهادا وتجديدا في إطار الالتزام بكليات الشريعة وقطعياتها.

التقويم

1 – أذكر الفرق بين الضالة واللقطة من حيث المفهوم وحكم التقاط الضوال مع الاستدلال.

2 – ما العلة في اختلاف حكم التقاط الإبل من زمن لآخر؟

3 – ما سبب اختلاف حكم الضالة من زمان لآخر؟ مع التعليل.

4 – أبين الأنسب لزماننا في حكم التقاط الإبل مع التعليل.

الاستثمار

قد يفقد الإنسان وثائقه أو نقوده هنا أو هناك، ويشكل ذلك معيارا إيمانيا لمن وجدها هل سيعمل على أن تعود لصاحبها أم سيستأثر بها. أكتب موضوعا أبين فيه كيفية التقاط الضوال في زماننا، مبينا حكم هذه الكيفية وما يعتري الواقع من نقائص في ذلك، مع التعليل والاستدلال والتمثيل والتوجيه.

الإعداد القبلي

أحفظ حديث الدرس المقبل وأجيب عن الآتي:

1 – أعرف الوصية لغة وشرعا مستعينا في ذلك بما درسته في كتب الفقه.

2 – أعرف الوصية في اصطلاح الفقهاء لأدرك الفرق بينه وبين تعريفها عند الفراض.

3 – ألخص القول في حكم كتابة الوصية.

الدرس 27

أحكام الوصية

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف مفهوم الوصية وحكمها.

2 – أن أتعرف حكم كتابة الوصية والتراجع عنها.

3 – أن أدرك الحكمة من الترغيب في الوصية .

تمهيد

حث الشرع على العمل الصالح في قوله عز وجل: ﴿وَمَا تُقَدِّمُوا۟ لِأَنفُسِكُم مِّنْ خَيْرٍ تَجِدُوهُ عِندَ ٱللَّهِ﴾ [المزمل:18] وذلك يشمل عمر الإنسان كله حتى آخر اللحظات من عمره؛ حيث رغبه الشرع في الوصية.

فما هي الوصية؟ وما حكمها؟ وما شروطها؟ وما الحكمة منها؟ وما حكم كتابتها والرجوع فيها؟

الأحاديث

– مَالِك عَنْ نَافِعٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ عِنْدَهُ مَكْتُوبَةٌ» [الموطأ رقم: 2216].

– مَالِك عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرِ بْنِ حَزْمٍ عَنْ أَبِيهِ أَنَّ عَمْرَو بْنَ سُلَيْمٍ الزُّرَقِيَّ أَخْبَرَهُ أَنَّهُ قِيلَ لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ: «إِنَّ هَاهُنَا غُلَامًا يَفَاعًا لَمْ يَحْتَلِمْ مِنْ غَسَّانَ، وَوَارِثُهُ بِالشَّامِ، وَهُوَ ذُو مَالٍ، وَلَيْسَ لَهُ هَاهُنَا إِلَّا ابْنَةُ عَمٍّ لَهُ، قَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: فَلْيُوصِ لَهَا. قَالَ: فَأَوْصَى لَهَا

بِمَالٍ يُقَالُ لَهُ: بِئْرُ جُشَم. قَالَ عَمْرُو بْنُ سُلَيْمٍ: فَبِيعَ ذَلِكَ الْمَالُ بِثَلَاثِينَ أَلْفَ دِرْهَمٍ، وَابْنَةُ عَمِّهِ الَّتِي أَوْصَى لَهَا هِيَ أُمُّ عَمْرِو بْنِ سُلَيْمٍ الزُّرَقِيِّ» [الموطأ رقم: 2219].

– قَالَ يَحْيَى: وسَمِعْت مَالِكًا يَقُولُ: «الْأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّ الضَّعِيفَ فِي عَقْلِهِ وَالسَّفِيهَ وَالْمُصَابَ الَّذِي يُفِيقُ أَحْيَانًا تَجُوزُ وَصَايَاهُمْ إِذَا كَانَ مَعَهُمْ مِنْ عُقُولِهِمْ مَا يَعْرِفُونَ مَا يُوصُونَ بِهِ، فَأَمَّا مَنْ لَيْسَ مَعَهُ مِنْ عَقْلِهِ مَا يَعْرِفُ بِذَلِكَ مَا يُوصِي بِهِ وَكَانَ مَغْلُوبًا عَلَى عَقْلِهِ فَلَا وَصِيَّةَ لَهُ» [الموطأ رقم: 2222].

ترجمة الراوي

عمرو بن سليم الزرقي: بضم الزاي، نسبة إلى بني زريق بطن من الأنصار، من كبار التابعين، ويقال له رؤية وأبوه صحابي، توفي سنة 104 هـ.

الفهم

الشرح:

– **يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ:** يمضي عليه زمن.

– **يَفَاعًا:** بفتح التحتية والفاء بزنة كلام، مرتفعا لم يحتلم بعد.

– **السَّفِيه:** المبذر للمال.

– **الْمُصَاب:** المجنون.

استخلاص المضامين:

1 – أعرف الوصية وأبين حكمها والحكمة منها.

2 – أوضح حكم كتابة الوصية والتراجع عنها.

3 – أبين حكم وصية الصغير والسفيه والمجنون.

فقه الحديث

أولا: تعريف الوصية والترغيب فيها

1 - تعريفها

قال ابن عرفة رحمه الله تعالى: «الوصية في عرف الفقهاء لا الفراض: عقد يوجب حقا في ثلث عاقده يلزم بموته أو نيابة عنه بعده» [المختصر الفقهي10/ 418]. والمقصود في الدرس اصطلاح الفراض لا الفقهاء؛ لأن اصطلاح الفقهاء في الوصية أعم منه عند الفُراض، وعليه فالوصية: عقد يوجب حقا في ثلث عاقده يلزم بموته.

وأركانها أربعة وهي: الموصى به، وهو: كل ما يصح تملكه من مملوك طاهر مقدور على الانتفاع به، والموصي، وهو: المميز، والموصى له، وهو: كل من يصح تملكه شرعا، والصيغة، وهي: ما دل على معنى الوصية فيدخل اللفظ والكتابة والإشارة. [حدود ابن عرفة مع شرح الرصاع ص: 530 وما بعدها بتصرف].

2 - الترغيب في الوصية وحكمها

أ- **الترغيب في الوصية**، يدل قوله ﷺ: «مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ عِنْدَهُ مَكْتُوبَةٌ» على الحض على الوصية، والإطلاق في امرئ يتناول الصحيح، وقد خصها بعض العلماء بالمريض ولم يقيد به في الخبر لاطراد العادة به، فالحديث يحض على التأهب للموت قبل الفوت؛ لأن الإنسان لا يدري متى يفجأه الموت.

وقوله ﷺ: «مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ» الوصف بمسلم خرج مخرج الغالب فلا مفهوم له، أو ذكر للحث على المبادرة لامتثاله لما يشعر به من نفي الإسلام عن تارك ذلك، فإن الذي يمتثل الأمر ويجتنب النهي إنما هو المسلم. وقوله ﷺ: «لَيْلَتَيْنِ» للتقريب لا للتحديد، والمعنى: لا يمضي عليه زمان ولو قل، ففيه حث على المسارعة إلى فعل الخير. وفي قوله ﷺ: «لَهُ شَيْءٌ» صحة الوصية بالمنافع، وهو قول الجمهور، ومنعه ابن أبي ليلى وابن شبرمة وداود وأتباعه واختاره ابن عبد البر.

ب- حكم الوصية: اختلف في حكم الوصية فاحتج بعضهم بالحديث المتقدم على وجوب الوصية، وبه قال عطاء والزهري وآخرون، وذهب الجمهور إلى استحبابها حتى نسبه ابن عبد البر إلى الإجماع سوى من شذ، وأجابوا عن الحديث بأن المراد بقوله ﷺ: «مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ» الجزم والاحتياط؛ لأنه قد يفجأه الموت وهو على غير وصية، ولا ينبغي للمؤمن أن يغفل عن ذكر الموت والاستعداد له، والحق شرعا: ما ثبت به الحكم، والحكم الثابت أعم من أن يكون واجبا أو مندوبا، وقد يطلق على المباح أيضا لكن بقلة، قاله القرطبي، قال: فإن اقترن به على أو نحوها كان ظاهرا في الوجوب وإلا فهو على الاحتمال. وعلى هذا التقدير فلا حجة في الحديث للوجوب، بل اقترن هذا الحق بما يدل على الندب وهو تفويضه الوصية إلى إرادة الموصي وفي رواية: «لَهُ شَيْءٌ يُرِيدُ أَنْ يُوصِيَ فِيهِ»، فلو كانت واجبة لما علقها بإرادته. وأما رواية «لَا يَحِلُّ» فيحتمل أن راويها ذكرها بالمعنى، وأراد بنفي الحل ثبوت الجواز بالمعنى الأعم الذي يدخل تحته الواجب والمندوب والمباح.

والحاصل أن الجمهور قالوا: إن الوصية لا تجب لعينها، وإنما تجب لعين الخروج من الحقوق الواجبة للغير بتنجيز أو وصية إذا عجز عن تنجيز ما عليه، وقد تستحب لمن رجا منها كثرة الأجر، وقد تكره في عكسه، وقد تحرم إذا كان فيها إضرار؛ للنهي عن الإضرار في الوصية.

ثانيا: كتابة الوصية والرجوع فيها

1 - حكم كتابة الوصية

قوله ﷺ: «مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ عِنْدَهُ مَكْتُوبَةٌ» فيه أن الأشياء ينبغي أن تضبط بالكتابة؛ لأنها أثبت من الضبط بالحفظ؛ لأنه يخون غالبا، واستدل به على جواز الاعتماد على الكتابة والخط ولو لم يقترن ذلك بالشهادة. وخص ذلك بعضهم بالوصية لثبوت ذلك فيها دون غيرها من الأحكام. وأجاب الجمهور بأن الكتابة ذكرت لما فيها من ضبط المشهود به، قالوا: ومعنى قوله: «وَوَصِيَّتُهُ عِنْدَهُ مَكْتُوبَةٌ» أي بشرطها مشهود عليها، وتعقب بأن إضمار الإشهاد فيه بعد.

وقال القرطبي: ذكر الكتابة مبالغة في زيادة التوثق، وإلا فالوصية المشهود بها متفق عليها ولو لم تكن مكتوبة اهـ. وفي المجموعة والعتبية عن ابن القاسم: إذا وجدت وصية بخط الميت من غير إشهاد، وعلم أنها خطه بشهادة عدلين لا يثبت شيء منها؛ لأنه قد يكتب ولا يعزم.

2 - حكم الرجوع في الوصية وتغييرها

يجوز للموصي التراجع عن الوصي وإبطالها أو تغييرها بغيرها، وله الرجوع عنها بلا إبدال؛ لأن عقدها منحل، فهي عقد صحيح لا يلزم إلا بعد الموت، فإذا مات ولم يبدل لزمت في ثلثه قال يحيى: قَالَ مَالِكٌ: «الْأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّ الْمُوصِيَ إِذَا أَوْصَى فِي صِحَّتِهِ أَوْ مَرَضِهِ بِوَصِيَّةٍ . . . فَإِنَّهُ يُغَيِّرُ مِنْ ذَلِكَ مَا بَدَا لَهُ، وَيَصْنَعُ مِنْ ذَلِكَ مَا شَاءَ حَتَّى يَمُوتَ. وَإِنْ أَحَبَّ أَنْ يَطْرَحَ تِلْكَ الْوَصِيَّةَ وَيُبْدِلَهَا فَعَلَ» [الموطأ رقم: 2217].

ثالثا: حكم وصية الصغير والضعيف والمصاب والسفيه

1 - وصية الصغير

تجوز وصية الصغير إذا حصل له تمييز؛ لما رواه الإمام مالك: «أَنَّهُ قِيلَ لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ: إِنَّ هَاهُنَا غُلَامًا يَفَاعًا لَمْ يَحْتَلِمْ مِنْ غَسَّانَ، وَوَارِثُهُ بِالشَّامِ وَهُوَ ذُو مَالٍ وَلَيْسَ لَهُ هَاهُنَا إِلَّا ابْنَةُ عَمٍّ لَهُ، قَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: فَلْيُوصِ لَهَا. قَالَ: فَأَوْصَى لَهَا بِمَالٍ يُقَالُ لَهُ: بِئْرُ جُشَمٍ. قَالَ عَمْرُو بْنُ سُلَيْمٍ: فَبِيعَ ذَلِكَ الْمَالُ بِثَلَاثِينَ أَلْفَ دِرْهَمٍ، وَابْنَةُ عَمِّهِ الَّتِي أَوْصَى لَهَا هِيَ أُمُّ عَمْرِو بْنِ سُلَيْمٍ الزُّرَقِيِّ».

والعبرة في الوصية بالتمييز لما رواه مَالِك: «أَنَّ غُلَامًا مِنْ غَسَّانَ حَضَرَتْهُ الْوَفَاةُ بِالْمَدِينَةِ وَوَارِثُهُ بِالشَّامِ فَذُكِرَ ذَلِكَ لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَقِيلَ لَهُ: إِنَّ فُلَانًا يَمُوتُ، أَفَيُوصِي؟ قَالَ: فَلْيُوصِ. قَالَ يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ: «قَالَ أَبُو بَكْرٍ: وَكَانَ الْغُلَامُ ابْنَ عَشْرِ سِنِينَ أَوْ اثْنَتَيْ عَشْرَةَ سَنَةً، فَأَوْصَى بِبِئْرِ جُشَمٍ، فَبَاعَهَا أَهْلُهَا بِثَلَاثِينَ أَلْفَ دِرْهَمٍ» [الموطأ رقم: 2221].

وذكر الإمام مالك هذه الطريق الثانية لما فيها من بيان سن الغلام، ولم يذكر أبو بكر فيها من أخبره بذلك، وهو عمرو بن سليم فقد حدث به على الوجهين، وفي الحديث صحة وصية الصبي

المميز، وبه قال مالك وقيده بما إذا عقل ولم يخلط، ذلك بأن الوارث لا حق له في الثلث فلا وجه لمنع وصية الصبي المميز.

2 – وصية الضعيف والسفيه والمجنون

تجوز وصية الضعيف في عقله، والسفيه المبذر للمال، والمجنون الذي يفيق أحيانا إذا كان معهم من عقولهم ما يحصل به التمييز بحيث يعرفون ما يوصون به، فأما من ليس معه من عقله ما يعرف بذلك ما يوصي به، وكان مغلوبا على عقله فلا تصح وصيته؛ لقول الإمام مالك: «الْأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا، أَنَّ الضَّعِيفَ فِي عَقْلِهِ وَالسَّفِيهَ وَالْمُصَابَ الَّذِي يُفِيقُ أَحْيَانًا تَجُوزُ وَصَايَاهُمْ إِذَا كَانَ مَعَهُمْ مِنْ عُقُولِهِمْ مَا يَعْرِفُونَ مَا يُوصُونَ بِهِ، فَأَمَّا مَنْ لَيْسَ مَعَهُ مِنْ عَقْلِهِ مَا يَعْرِفُ بِذَلِكَ مَا يُوصِي بِهِ وَكَانَ مَغْلُوبًا عَلَى عَقْلِهِ فَلَا وَصِيَّةَ لَهُ». وحاصله أن المدار على التمييز كما تقدم.

التقويم

1 – أبين مذاهب العلماء في حكم الوصية مع بيان سبب اختلافهم في ذلك.

2 – أبين حكم كتابة الوصية مع الاستدلال والتعليل.

3 – أبين حكم الصورة الآتية مع التعليل والاستدلال: قاصر أوصى بوصية لشخص ثم تراجع عنها وأوصى لشخص آخر.

4 – ما الحكمة من الحث على الوصية؟

الاستثمار

الوصية صدقة للإنسان على نفسه عند الموت تصدق الله بها عليه، وقد تكون الصدقة من الحي على الميت؛ لما رواه الإمام مَالِك: «خَرَجَ سَعْدُ بْنُ عُبَادَةَ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي بَعْضِ مَغَازِيهِ، فَحَضَرَتْ أُمَّهُ الْوَفَاةُ بِالْمَدِينَةِ، فَقِيلَ لَهَا: أَوْصِي. فَقَالَتْ: فِيمَ أُوصِي؟ إِنَّمَا الْمَالُ مَالُ سَعْدٍ، فَتُوُفِّيَتْ قَبْلَ أَنْ يَقْدَمَ سَعْدٌ، فَلَمَّا قَدِمَ سَعْدُ بْنُ عُبَادَةَ ذُكِرَ ذَلِكَ لَهُ، فَقَالَ سَعْدٌ: يَا رَسُولَ اللَّهِ

هَلْ يَنْفَعُهَا أَنْ أَتَصَدَّقَ عَنْهَا؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ نَعَمْ. فَقَالَ سَعْدٌ: حَائِطُ كَذَا وَكَذَا صَدَقَةٌ عَنْهَا لِحَائِطٍ سَمَّاهُ» [الموطأ رقم: 2213].

أراجع شرح الزرقاني على الموطأ وألخص أحكام صدقة الحي على الميت مبرزا آثار الصدقة في المجتمع وأعزز كلامي بأدلة في الموضوع.

الإعداد القبلي

أحفظ أحاديث الدرس المقبل وأجيب عن الآتي:

1 – أبين حكم الوصية بأكثر من الثلث.

2 – ماحكم الوصية للوارث؟

الدرس 28

أحكام الوصية (تتمة)

أهداف الدرس

1 – أن أتعرف حكم الوصية بأكثر من الثلث وللوارث.

2 – أن أدرك الغاية من تحديد الوصية في الثلث ولغير الوارث.

3 – أن أتمثل الهدي النبوي في الوصية.

تمهيد

رغبت الشريعة الإسلامية في التبرع عن طريق الوصية، لكنها مع ذلك راعت حفظ حقوق الموصي والموصى له والورثة، من أجل ضمان التوازن في توزيع مال الموصي، فقيدت هذه الوصية بقيود تتعلق بمقدارها ولمن تكون الوصية، مع الأمر بحيازتها. حماية لمصلحة الموصى له.

فما مقدار الوصية؟ وما حكم الوصية للوارث؟

الأحاديث

– مَالك عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عَامِرِ بْنِ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ عَنْ أَبِيهِ، أَنَّهُ قَالَ: «جَاءَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَعُودُنِي عَامَ حَجَّةِ الْوَدَاعِ، مِنْ وَجَعٍ اشْتَدَّ بِي، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ قَدْ بَلَغَ بِي مِنَ الْوَجَعِ مَا تَرَى وَأَنَا ذُو مَالٍ وَلَا يَرِثُنِي إِلَّا ابْنَةٌ لِي أَفَأَتَصَدَّقُ بِثُلُثَيْ مَالِي؟ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: لَا. فَقُلْتُ فَالشَّطْرُ؟ قَالَ: لَا. ثُمَّ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: الثُّلُثُ وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ إِنَّكَ أَنْ تَذَرَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ، وَإِنَّكَ لَنْ تُنْفِقَ نَفَقَةً تَبْتَغِي بِهَا وَجْهَ اللَّهِ إِلَّا أُجِرْتَ حَتَّى مَا تَجْعَلُ فِي فِي امْرَأَتِكَ. قَالَ فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ أَأُخَلَّفُ

بَعْدَ أَصْحَابِي؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: إِنَّكَ لَنْ تُخَلَّفَ فَتَعْمَلَ عَمَلًا صَالِحًا إِلَّا ازْدَدْتَ بِهِ دَرَجَةً وَرِفْعَةً، وَلَعَلَّكَ أَنْ تُخَلَّفَ حَتَّى يَنْتَفِعَ بِكَ أَقْوَامٌ، وَيُضَرَّ بِكَ آخَرُونَ، اللَّهُمَّ أَمْضِ لِأَصْحَابِي هِجْرَتَهُمْ وَلَا تَرُدَّهُمْ عَلَى أَعْقَابِهِمْ لَكِنِ الْبَائِسُ سَعْدُ بْنُ خَوْلَةَ يَرْثِي لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ مَاتَ بِمَكَّةَ»[الموطأ رقم: 2223].

– قَالَ: وَسَمِعْتُ مَالِكا يَقُولُ: «السُّنَّةُ الثَّابِتَةُ عِنْدَنَا الَّتِي لَا اخْتِلَافَ فِيهَا، أَنَّهُ لَا يَجُوزُ وَصِيَّةٌ لِوَارِثٍ إِلَّا أَنْ يُجِيزَ لَهُ ذَلِكَ وَرَثَةُ الْمَيِّتِ، وَأَنَّهُ إِنْ أَجَازَ لَهُ بَعْضُهُمْ وَأَبَى بَعْضٌ، جَازَ لَهُ حَقُّ مَنْ أَجَازَ مِنْهُمْ وَمَنْ أَبَى أَخَذَ حَقَّهُ مِنْ ذَلِكَ» [الموطأ رقم: 2229].

ترجمة الراوي

أبو سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه: هو مالك بن وُهَيب القرشي، الزُهري، صحابي جليل أبو صحابي جليل، ابنه سعد أحد العشرة المبشرين بالجنة، يلتقي مع النبي ﷺ في نسبه..

الفهم

الشرح:

– **قَدْ بَلَغَ بِي مِنَ الْوَجَعِ مَا تَرَى:** بلغ الغاية.

– **عَالَة يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ:** جمع عائل، فقراء، ويتكففون الناس يسألونهم بأكفهم.

– **أَنْ تُخَلَّفَ:** أي يطول عمرك فلا تموت بمكة؛ لأنه كان مهاجرا في المدينة.

استخلاص المضامين:

1 – أستخلص من الحديث مقدار الوصية والحكمة من ذلك.

2 – ما حكم الوصية بأكثر من الثلث والوصية للوارث؟

فقه الحديث

أولا: مقدار الوصية والحكمة من ذلك

1 – مقدار الوصية

حدد النبي ﷺ مقدار ما تجوز به الوصية في الثلث؛ فعن مَالِك عَنْ ابْنِ شِهَابٍ عَنْ عَامِرِ بْنِ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ قَالَ: «جَاءَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَعُودُنِي عَامَ حَجَّةِ الْوَدَاعِ، مِنْ وَجَعٍ اشْتَدَّ بِي، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ قَدْ بَلَغَ بِي مِنَ الْوَجَعِ مَا تَرَى وَأَنَا ذُو مَالٍ وَلَا يَرِثُنِي إِلَّا ابْنَةٌ لِي أَفَأَتَصَدَّقُ بِثُلُثَيْ مَالِي؟ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: لَا. فَقُلْتُ فَالشَّطْرُ؟ قَالَ: لَا. ثُمَّ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: الثُّلُثُ وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ».

قوله: «وَأَنَا ذُو مَالٍ وَلَا يَرِثُنِي إِلَّا ابْنَةٌ لِي». قال النووي وغيره: معناه لا يرثني من الولد أو من خواص الورثة أو من النساء إلا ابنة لي، وإلا فقد كان لسعد عصبة، وقيل: معناه لا يرثني من أصحاب الفروض، أو خصها بالذكر على تقدير: لا يرثني ممن أخاف عليه الضياع والعجز إلا ابنة، أو ظن أنها ترث جميع المال أو استكثر لها التركة.

قوله ﷺ: «وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ» أي بالنسبة إلى ما دونه، ويحتمل أنه مسوق بالنسبة لبيان الجواز بالثلث، وأن الأولى أن ينقص عنه وهو ما يتبدره الفهم، ويحتمل أنه لبيان أن التصدق بالثلث هو الأكمل، أي كثير أجره وأن معناه كثير غير قليل، قال الشافعي: وهذا أولى معانيه، يعني أن الكثرة أمر نسبي، وعلى الأول عول ابن عباس فقال: «لَوْ غَضَّ النَّاسُ إِلَى الرُّبْعِ لِأَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ: «الثُّلُثُ وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ» [متفق عليه]. (وغض أي نقص) قال ابن عبد البر: هذا الحديث أصل العلماء في قصر الوصية على الثلث لا أصل لهم غيره.

2 – الحكمة من قصر الوصية على الثلث

بين ﷺ المقصود الشرعي من تحديد الوصية في الثلث فقال: «إِنَّكَ أَنْ تَذَرَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ» وعبر بورثة لتدخل البنت وغيرها ممن يرثه. وبين ﷺ الاعتدال

في الوصية وحقوق الورثة وحقوق الموصي نفسه، إذ لو تصدق المريض بثلثيه مثلا ثم طالت حياته ونقص وفني المال فقد تحجف الوصية بالورثة، فرد الشارع الأمر إلى شيء معتدل وهو الثلث.

وقوله ﷺ: «وَإِنَّكَ لَنْ تُنْفِقَ نَفَقَةً تَبْتَغِي بِهَا وَجْهَ اللَّهِ إِلَّا أُجِرْتَ حَتَّى مَا تَجْعَلُ فِي فِي امْرَأَتِكَ»؛ أي إنك لن تنفق نفقة تبتغي بها أي تطلب وجه الله، إلا أُجِرت فهو علة للنهي كأنه قيل: لا تفعل لأنك إن مت تركت ورثتك أغنياء وإن عشت تصدقت وأنفقت، فالأجر حاصل لك في الحالين، ونبه بالنفقة على غيرها من وجوه البر والإحسان، وفي الصحيحين: « حتى اللقمة ترفعها إلى في امرأتك».

فسؤال سعد يشعر بأنه رغب في كثرة الأجر، فلما منعه من الزيادة على الثلث سلَّاه بأن جميع ما يفعله في ماله من صدقة ناجزة ومن نفقة ولو واجبة يؤجر بها إذا ابتغى بها وجه الله، ولعله خص المرأة بالذكر لاستمرار نفقتها دون غيرها. وقال فيه ابن أبي جمرة: يستفاد منه أن أجر الواجب يزداد بالنية؛ لأن الإنفاق على الزوجة واجب وفيه الأجر، فإذا نوى به ابتغاء وجه الله ازداد أجره.

وقال ابن دقيق العيد: فيه أن الثواب في الإنفاق مشروط بصحة النية وابتغاء وجه الله تعالى، وهذا عسير إذا عارضه مقتضى الشهوة، فإن ذلك لا يحصل الغرض من الثواب حتى يبتغي به وجه الله، ويشق تخليص هذا القصد مما يشوبه، قال: وقد يكون فيه دليل على أن الواجبات إذا أديت على قصد أداء الواجب ابتغاء وجه الله أثيب عليها، فإن قوله: «حَتَّى مَا تَجْعَلُ» لا تخصيص له بغير الواجب، ولفظة «حتى» هنا تقتضي المبالغة في تحصيل الأجر بالنسبة إلى المعنى، كما يقال: جاء الحاج حتى المشاة. وقد نبه على ذلك بأقل الحظوظ الدنيوية العادية، وهي وضع اللقمة في فم الزوجة؛ فيؤجر فاعله إذا قصد به قصدا صحيحا، فكيف بما فوق ذلك؟

وفي الحديث من الفوائد: الاستفسار عن المجمل إذا احتمل وجوها؛ لأن سعداً لما منع من الوصية بجميع ماله احتمل عنده المنع فيما دونه والجواز، فاستفسر عنه، وفيه النظر في مصالح الورثة، وأن خطاب الشارع الواحد يعم من كان بصفته من المكلفين لإطباق العلماء على الاحتجاج بحديث سعد هذا وإن كان الخطاب إنما وقع له بصيغة الإفراد.

ثانيا: حكم الوصية بأكثر من الثلث والوصية للوارث

1 - حكم الوصية بأكثر من الثلث

لا تجوز الوصية بأكثر من الثلث إلا إذا أجازها الورثة؛ لما رواه سعد رضي الله عنه: «فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ قَدْ بَلَغَ بِي مِنَ الْوَجَعِ مَا تَرَى وَأَنَا ذُو مَالٍ وَلَا يَرِثُنِي إِلَّا ابْنَةٌ لِي أَفَأَتَصَدَّقُ بِثُلُثَيْ مَالِي؟ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: لَا. فَقُلْتُ فَالشَّطْرُ؟ قَالَ: لَا. ثُمَّ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: الثُّلُثُ وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ».

واستُدل بقوله ﷺ: «أَنْ تَذَرَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ...» على جواز الوصية بأكثر من الثلث لمن لا وارث له؛ لأن مفهوم قوله: «أَنْ تَذَرَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ» أن من لا وارث له لا يبالي بالوصية بما زاد؛ لأنه لا يترك من يخشى عليه الفقر، وتعقب بأنه ليس تعليلا محضا وإنما فيه تنبيه على الأنفع للموصي، ولو كان تعليلا محضا لاقتضى جواز الوصية بأكثر من الثلث لمن ورثته أغنياء، ولنفذ ذلك عليهم بغير إجازتهم ولا قائل به، وعلى تقدير أنه تعليل محض فهو للنقص على الثلث لا الزيادة عليه، فكأنه لما شرع الإيصاء بالثلث وأنه لا اعتراض فيه على الموصي، قال: إلا أن الانحطاط عنه أولى، ولا سيما لمن ترك ورثته فقراء.

2 - حكم الوصية لوارث

لا تجوز الوصية بأكثر من الثلث إلا إذا أجازها الورثة قَالَ يَحْيَى: «سَمِعْت مَالِكًا يَقُولُ: فِي هَذِهِ الْآيَةِ إِنَّهَا مَنْسُوخَةٌ قَوْلُ اللَّهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ﴾ [سورة البقرة الآية: 179] نَسَخَهَا مَا نَزَلَ مِنْ قِسْمَةِ الْفَرَائِضِ فِي كِتَابِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ» [الموطأ رقم: 2228].

وقال جمهور العلماء: كانت الوصية للوالدين والأقربين على ما يراه الموصي من المساواة والتفضيل ثم نسخ ذلك بآية الفرائض، وقيل بحديث: «لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ». وقيل بالإجماع على ذلك وإن لم يتعين دليله. وإذا أوصى الموصي لورثته فحكم ذلك متوقف على إجازة الورثة وإلا منع قَالَ: «وَسَمِعْت مَالِكا يَقُولُ: السُّنَّةُ الثَّابِتَةُ عِنْدَنَا الَّتِي لَا اخْتِلَافَ فِيهَا، أَنَّهُ لَا يَجُوزُ وَصِيَّةٌ لِوَارِثٍ إِلَّا أَنْ يُجِيزَ لَهُ ذَلِكَ وَرَثَةُ الْمَيِّتِ، وَأَنَّهُ إِنْ أَجَازَ لَهُ بَعْضُهُمْ وَأَبَى بَعْضٌ، جَازَ لَهُ حَقُّ مَنْ أَجَازَ مِنْهُمْ

وَمَنْ أَبَى أَخَذَ حَقَّهُ مِنْ ذَلِكَ». لما أخرجه أبو داود والترمذي وغيرهما عن أبي أمامة: سمعت رسول الله ﷺ يقول في خطبته في حجة الوداع: «إِنّ اللهَ قَدْ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ فَلَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ» إلا إذا أجازوا ذلك، وإذا لم يجيزوا ذلك فإنه يكون ميراثا للورثة جميعا؛ لأن المنع في الأصل لحق الورثة، فإذا أجازوه لم يمتنع.

التقويم

1 – أبين حكم ما يأتي مع الاستدلال والتعليل:

– رجل أوصى بأكثر من ثلث ماله.

– امرأة أوصت بثلث مالها لوارث.

الاستثمار

قَالَ يحيى: «وَسَمِعْت مَالِكا يَقُولُ فِي الْمَرِيضِ الَّذِي يُوصِي فَيَسْتَأْذِنُ وَرَثَتَهُ فِي وَصِيَّتِهِ وَهُوَ مَرِيضٌ، لَيْسَ لَهُ مِنْ مَالِهِ إِلَّا ثُلُثُهُ، فَيَأْذَنُونَ لَهُ أَنْ يُوصِيَ لِبَعْضِ وَرَثَتِهِ بِأَكْثَرَ مِنْ ثُلُثِهِ: إِنَّهُ لَيْسَ لَهُمْ أَنْ يَرْجِعُوا فِي ذَلِكَ، وَلَوْ جَازَ ذَلِكَ لَهُمْ صَنَعَ كُلُّ وَارِثٍ ذَلِكَ، فَإِذَا هَلَكَ الْمُوصِي أَخَذُوا ذَلِكَ لِأَنْفُسِهِمْ وَمَنَعُوهُ الْوَصِيَّةَ فِي ثُلُثِهِ، وَمَا أذِنَ لَهُ بِهِ فِي مَالِهِ. قَالَ: فَأَمَّا أَنْ يَسْتَأْذِنَ وَرَثَتَهُ فِي وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا لِوَارِثٍ فِي صِحَّتِهِ، فَيَأْذَنُونَ لَهُ فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَلْزَمُهُمْ، وَلِوَرَثَتِهِ أَنْ يَرُدُّوا ذَلِكَ إِنْ شَاءُوا، وَذَلِكَ أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا كَانَ صَحِيحًا كَانَ أَحَقَّ بِجَمِيعِ مَالِهِ يَصْنَعُ فِيهِ مَا شَاءَ، إِنْ شَاءَ أَنْ يَخْرُجَ مِنْ جَمِيعِهِ خَرَجَ يَتَصَدَّقُ بِهِ أَوْ يُعْطِيهِ مَنْ شَاءَ، وَإِنَّمَا يَكُونُ اسْتِئْذَانُهُ وَرَثَتَهُ جَائِزًا عَلَى الْوَرَثَةِ إِذَا أَذِنُوا لَهُ حِينَ يُحْجَبُ عَنْهُ مَالُهُ وَلَا يَجُوزُ لَهُ شَيْءٌ إِلَّا فِي ثُلُثِهِ، وَحِينَ هُمْ أَحَقُّ بِثُلُثَيْ مَالِهِ مِنْهُ، فَذَلِكَ حِينَ يَجُوزُ عَلَيْهِمْ أَمْرُهُمْ وَمَا أَذِنُوا لَهُ بِهِ» [الموطأ رقم: 2230].

أقرأ النص وأراجع الزرقاني وأجيب عن الآتي:

1 – ما حكم وصية المريض بأكثر من الثلث لبعض الورثة إذا أذنوا له في ذلك؟ مع التعليل.

2 – أبين حكم وصية الصحيح بأكثر من الثلث لبعض الورثة إذا أذنوا له، مع التعليل.

لائحة المصادر والمراجع

- **القرآن الكريم برواية** ورش عن نافع من طريق الأزرق، المصحف المحمدي الذي نشرته مؤسسة محمد السادس لنشر المصحف الشريف.

كتب الحديث:

1 - **الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ﷺ وسننه وأيامه:** لمحمد بن إسماعيل أبي عبد الله البخاري، تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، الطبعة: الأولى، 1422هـ.

2 - **سنن أبي داود:** لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق الأزدي السِّجِسْتاني، تحقيق شعَيب الأرنؤوط- محَمَّد كامِل قره بللي، الناشر: دار الرسالة العالمية، الطبعة الأولى، 1430 هـ.

3 - **سنن الترمذي:** لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، تحقيق وتعليقأحمد محمد شاكر (ج 1، 2)ومحمد فؤاد عبد الباقي (ج 3)وإبراهيم عطوة عوض (ج 4، 5)، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي - مصر، الطبعة الثانية، 1395 هـ.

4 - **سنن الدارقطني:** لأبي الحسن علي بن عمر بن أحمد البغدادي الدارقطني، تحقيق شعيب الارنؤوط، وحسن عبد المنعم شلبي، وعبد اللطيف حرز الله، وأحمد برهوم،الناشر: مؤسسة الرسالة بيروت،الطبعة الأولى، 1424 هـ.

5 - **السنن الكبرى:** لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي، النسائي، تحقيق حسن عبد المنعم شلبي، الناشر: مؤسسة الرسالة - بيروت، الطبعة الأولى، 1421 هـ.

6 - **السنن الكبرى:** لأحمد بن الحسين بن علي الخراساني، أبي بكر البيهقي، تحقيق محمد عبد القادر عطا، الناشر دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثالثة، 1424 هـ.

7 - **شعب الإيمان:** لأحمد بن الحسين بن علي الخراساني، أبي بكر البيهقي، تحقيق عبد العلي عبد الحميد حامد، الناشر: مكتبة الرشد للنشر والتوزيع بالرياض بالتعاون مع الدار السلفية ببومباي بالهند، الطبعة الأولى، 1423 هـ.

8 – **صحيح ابن حبان:** لمحمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، التميمي، أبي حاتم الدارمي البُستي، تحقيق شعيب الأرنؤوط، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة: الأولى، 1408 هـ.

9 – **المجتبى من السنن أو السنن الصغرى:** لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب الخراساني، النَّسائي، تحقيق عبد الفتاح أبي غدة، الناشر: مكتب المطبوعات الإسلامية – حلب، الطبعة الثانية، 1406هـ.

10 – **المستدرك على الصحيحين:** لمحمد بن عبد الله أبي عبد الله الحاكم النيسابوري، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى 1411.

11 – **مسند الإمام أحمد بن حنبل:** لأبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، تحقيق أحمد محمد شاكر، الناشر: دار الحديث – القاهرة، الطبعة: الأولى، 1416 هـ.

12 – **المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله ﷺ:** لمسلم بن الحجاج أبي الحسن القشيري النيسابوري، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي – بيروت.

13 – **الموطأ:** للإمام مالك بن أنس، رواية يحيى بن يحيى الليثي، طبعة المجلس العلمي الأعلى، الطبعة الأولى 1434هـ – 2013م.

شروح الحديث:

14 – **الاستذكار:** لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، تحقيق سالم محمد عطا، ومحمد علي معوض، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى، 1421هـ.

15 – **شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك:** لمحمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني المصري الأزهري، تحقيق طه عبد الرءوف سعد، الناشر: مكتبة الثقافة الدينية – القاهرة، الطبعة الأولى، 1424هـ.

16 – **فتح الباري شرح صحيح البخاري:** لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني الشافعي، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار المعرفة – بيروت، تاريخ الطبع: 1379هـ.

17 – **المنتقى شرح الموطإ:** لأبي الوليد سليمان بن خلف التجيبي القرطبي الباجي، الناشر: مطبعة السعادة – مصر، الطبعة الأولى، 1332 هـ.

كتب التفسير:

18 – **الجامع لأحكام القرءان:** لأبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، الناشر: دار الكتب المصرية – القاهرة، الطبعة الثانية، 1384هـ – 1964 م.

19 – **المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز:** لأبي محمد عبد الحق بن غالب بن عبد الرحمن بن تمام بن عطية الأندلسي المحاربي، تحقيق: عبد السلام عبد الشافي محمد، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى – 1422 هـ.

كتب فقهية:

20 – **مختصر خليل في فقه الإمام مالك:** للعلامة الشيخ خليل بن إسحاق المالكي، بعناية: أحمد علي حركات، وإشراف: مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر، 1415هـ – 1995م.

21 – **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير:** للعلامة شمس الدين الشيخ محمد عرفة الدسوقي، على الشرح الكبير، لأبي البركات أحمد الدردير، مع تقريرات الشيخ محمد عليش، دار الفكر، الطبعة الأولى، 1419هـ – 1998م.

22 – **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة:** لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، تحقيق محمد حجي وآخرون، الناشر: دار الغرب الإسلامي– بيروت، الطبعة الثانية، 1408 هـ.

23 – **التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب:** للشيخ خليل بن إسحاق المالكي، تحقيق أحمد بن عبد الكريم نجيب، الناشر: مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة الأولى، 1429هـ.

24 – **شرح ابن ناجي التنوخي على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني:** لقاسم بن عيسى بن ناجي التنوخي القيرواني، الناشر: دار الكتب العلمية–بيروت، الطبعة الأولى، 1428 هـ.

25 – **متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني،** عبد الله بن عبد الرحمن دار الفكر.

26 – **الشرح الكبير على المختصر، للدردير،** ومعه حاشية الدسوقي، دار الفكر، الطبعة الأولى، 1419هـ – 1998م.

27 – **فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك،** لمحمد بن أحمد بن محمد عليش، دار المعرفة.

28 - **المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات:** لأبي الوليد ممد بن أحمد بن رشد القرطبي، تحقيق: الدكتور محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، 1408هـ/1998م.
29 - **شرح حدود ابن عرفة،** الموسوم: الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية: لأبي عبد الله محمد الأنصاري الرصاع، تحقيق: محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، 1993م.

معاجم لغوية:

30 - **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية:** لأبي نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، الناشر: دار العلم للملايين - بيروت، الطبعة الرابعة، 1407 هـ - 1987 م
31 - **القاموس المحيط:** للشيخ مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزأبادي، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف: محمد نعيم العرقسُوسي، الناشر: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الثامنة، 1426 هـ - 2005م.
32 - **لسان العرب:** لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن على، بن منظور الأنصاري، الناشر: دار صادر - بيروت، الطبعة الثالثة - 1414 هـ.
33 - **معجم مقاييس اللغة:** لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، الناشر: دار الفكر، تاريخ النشر: 1399هـ - 1979م.

كتب التراجم:

34 - **الإصابة في تمييز الصحابة:** لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، الناشر: دار الكتب العلمية -بيروت، الطبعة الأولى، 1445هـ.
35 - **تهذيب التهذيب:** لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، الناشر: مطبعة دائرة المعارف النظامية - الهند، الطبعة الأولى، 1326هـ.
36 - **سير أعلام النبلاء:** لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي، تحقيق: مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الثالثة، 1405 هـ.
37 - **إسعاف المبطأ برجال الموطأ،** لعبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي، الناشر: المكتبة التجارية الكبرى - مصر.

فهرس الموضوعات